

قضايا فقهية معاصرة في الأموال والبنوك الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على الرسول الأمين وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه،

وبعد:

فلقد أفرز هذا العصر كثيراً من المسائل والقضايا والمشكلات، وهذه المستجدات تحتاج كلها من المنظور الإسلامي إلى إبداء الرأي من جانب الفقهاء لبيان ما هو مشروع، وما هو غير مشروع، وبيان البدائل التي تحقق المقصود، ولا تتناقض مع أصول الشريعة وكيانها ومقاصدها، ولا يتم هذا إلا بالتجديد في الاجتهاد لتقديم الحلول الشرعية للمشكلات بناء على مراعاة المصالح والحاجات. لذا ينبغي تقويم الواقع بقيم الشريعة وذلك بالنظر في قضايا المجتمع ومشكلاته، وسبل معالجتها من منظور الشريعة، وتنزيل الأحكام على الوقائع من خلال المعاناة والمشكلات التي يعيشها المسلمون، وذلك لأن المسلمين دائماً في حاجة إلى التعرف على أحكام دينهم وفقه شريعتهم، وبخاصة فيما استحدثت من معاملات لم يسبق لها وجود بين المسلمين، فلم تحظ بنص في شرع، أو رأي في فقه، أو قياس في مجتهد، ولمكانة هذه الأحكام في فقه الأموال والمعاملات المالية فقد جاءت هذه الأبحاث العلمية المتخصصة متنوعة تتناول بالدرس والتحليل موضوعات معاصرة أعدها مجموعة من الفقهاء المتخصصين المؤمنين بهذا الفكر السامي، إذ قد بذلوا فيها جهداً طيباً مباركاً، أرجو أنهم بأبحاثهم هذه قد أضافوا لبنات في صرح فكرنا الإسلامي لإثراء مكتبتنا الإسلامية.

هذا وقد قسمت هذه الأبحاث على أربعة محاور على النحو التالي:

المحور الأول: قضايا في التجارة الإلكترونية

- 1- الضوابط الحاكمة للمصارفة الإلكترونية في العملات الدولية، عبد الله عون.
- 2- التأصيل الفقهي والقانوني للبيع الإلكتروني، د. محمد فؤاد سواري.
- 3- العقود المتعلقة بالتجارة الإلكترونية: أحكامها وآثارها، د. محمد فؤاد سواري.

المحور الثاني: قضايا في إدارة السيولة في البنوك الإسلامية

- 1- موقف الفقه الإسلامي المعاصر من إدارة السيولة لدى البنوك التقليدية، الدكتور محمد صبري.
- 2- إدارة السيولة في المصرفية الإسلامية بماليزيا: تقويم شرعي، الدكتور محمد صبري.

المحور الثالث: قضايا في جذب المدخرات والاستثمار والتمويل في البنوك الإسلامية

- 1- وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية. سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.
- 2- أثر البنك المركزي على البنوك الإسلامية في جذب المدخرات واستثمارها: اليمن نموذجاً، عبد الله أحمد قاسم الأقرع.
- 3- الاستثمار في البنوك الإسلامية، سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.
- 4- معايير تمويل المشروع الاستثماري في البنوك الإسلامية، صالح قايد صالح.

المحور الرابع: قضايا في مواضيع متفرقة في المتاجرة بالهامش وبيع الدين والاعتمادات المستندية

- 1- المتاجرة في العملات بنظام الهامش، أحمد عبد الله العون.
 - 2- بيع الدين في المصرفية الإسلامية الماليزية: دراسة تحليلية نقدية، الدكتور عارف علي عارف و عافه محمد سعيد.
 - 3- التكييف الشرعي للاعتمادات المستندية وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، الدكتور أحمد بصري.
- وأخيراً أحمد الله تعالى على توفيقه وتيسيره إخراج هذا الكتاب، وأدعو الله تعالى أن ينفع به كل باحث، ومريد للخير، وأن ينفع به كاتبه وقارئه، والحمد لله أولاً وآخراً، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه، والحمد لله رب العالمين.

محرر الكتاب

الأستاذ الدكتور عارف علي عارف القره داغي

قسم الفقه وأصول الفقه

الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

01 ذو القعدة 1432هـ الموافق لـ: 30 سبتمبر 2011م.

كوالالمبور - ماليزيا.

محتويات الكتاب

المحور الأول: قضايا في التجارة الإلكترونية

البحث الأول: الضوابط الحاكمة للمصارفة الالكترونية في العملات الدولية.

عبد الله عون.

البحث الثاني: التأصيل الشرعي والقانوني للبيع الإلكتروني.

د. محمد فؤاد سوارى.

البحث الثالث: العقود المتعلقة بالتجارة الإلكترونية: أحكامها وآثارها.

د. محمد فؤاد سوارى.

المحور الثاني: قضايا في إدارة السيولة في البنوك الإسلامية

البحث الأول: موقف الفقه الإسلامي المعاصر من إدارة السيولة لدى البنوك التقليدية.

الدكتور محمد صبري.

البحث الثاني: إدارة السيولة في المصرفية الإسلامية بماليزيا: تقويم شرعي.

الدكتور محمد صبري.

المحور الثالث: قضايا في جذب المدخرات والاستثمار والتمويل في البنوك الإسلامية

البحث الأول: وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية.

سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

البحث الثاني: أثر البنك المركزي على البنوك الإسلامية في جذب المدخرات واستثمارها: اليمن نموذجاً.

سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

البحث الثالث: الاستثمار في البنوك الإسلامية.

سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

البحث الرابع: معايير تمويل المشروع الاستثماري في البنوك الإسلامية.

صالح قايد صالح.

المحور الرابع: قضايا في مواضيع متفرقة في المتاجرة بالهامش وبيع الدين والاعتمادات المستندية

البحث الأول: المتاجرة في العملات بنظام الهامش.

أحمد عبد الله العون.

البحث الثاني: بيع الدين في المصرفية الإسلامية الماليزية: دراسة تحليلية نقدية.

عافه محمد سعيد.

البحث الثالث: التكيف الشرعي للاعتمادات المستندية وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية.

الدكتور أحمد بصري.

المحور الأول: قضايا في التجارة الإلكترونية

البحث الأول

الضوابط الحاكمة للمصارفة الالكترونية في العملات الدولية.

عبد الله عون.

ملخص

تناول بحث ضوابط المصارفة الدولية الالكترونية، قضية الشروط والضوابط التي وضعها الفقهاء لضبط عقد الصرف في الفقه الإسلامي، ومحاولة تنزيل هذه الضوابط وتطبيقها على ما يحصل الآن من عمليات في المصارفة الدولية الالكترونية في أسواق العملات الدولية، من أجل بيان مدى شرعية كل عملية من هذه العمليات، ومدى توافقها مع الضوابط التي وضعها الفقهاء رحمهم الله تعالى، مع بيان الخلاف الذي وقع بين الفقهاء في بعض جزئيات هذه الضوابط والشروط.

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين، الحمد لله الذي علم الإنسان ما لم يعلم، الحمد لله الذي بين لعباده في كتابه العزيز وعلى لسان نبيه الكريم، الحلال ووضحه، وبين الحرام وحذر منه، والصلاة والسلام على رسولنا وحبيبنا ومعلمنا ودليلنا إلى كل خير وصلاح، وهادي هذه الأمة وقائدها إلى جنات النعيم، الذي بلغ الرسالة أدى الأمانة ونصح الأمة وكشف الله به الغمة، وجاهد في الله حق الجهاد حتى أتاه اليقين، أما بعد:

فقد جاءت الشريعة الإسلامية لتنظم حياة الناس الدنيوية والأخروية، وبين الله سبحانه وتعالى في كتابه مجموعة من الأسس والقواعد التي تضبط حياة هذه الأمة من الإيمان وأكل الحلال والبعد عن الحرام، وبين النبي ﷺ كثير من هذه القواعد والضوابط في السنة النبوية، وأوضح وبين ووضع قواعد وضوابط أخرى كثيرة بوحى من ربه عز وجل، ومن الجوانب التي قرر لها الله سبحانه وتعالى الضوابط هي المعاملات وما يجري بين الناس من بيع وشراء وإجارة وغيرها، ومن هذه المعاملات الصرف، حيث وضع له الفقهاء العديد من الضوابط والشروط، وقد تطور الصرف في الزمن الحاضر تطوراً كبيراً خصوصاً بعد ظهور الإنترنت والتجارة الإلكترونية، وظهور تجارة العملات الدولية أو ما يسمى بالفوركس، وقد جاء هذا البحث في محاولة لوضع ضوابط لهذه المعاملة، وقد تم تقسيمه إلى ستة مطالب، ذكر في كل مطلب منها شرط أو ضابط من هذه الضوابط والشروط، ثم أتبع بخلاصة ونتائج وتوصيات من البحث وخاتمة، ونسأل الله أن يوفقنا إلى ما يحبه ويرضاه، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

تمهيد:

قبل البدء في الحديث عن الضوابط الشرعية للمصارفة الالكترونية، لا بد من التوضيح - ولو بصورة مختصرة - لماهية المصارفة الالكترونية، وأهم العمليات الجارية فيها.

أولاً: تعريف المصارفة الالكترونية:

يقصد بالمصارفة الالكترونية: "كل عقد بين طرفين لبيع أو شراء عملة بعملة أخرى ، في أسواق العملات الدولية والبورصات العالمية ، باستخدام الوسائل والوسائط الالكترونية المختلفة " ¹.

ثانياً: أهم المعاملات الجارية في المصارفة الالكترونية:

1. عمليات التداول الآني أو الفوري: ويقصد بها: "عقد لشراء أو بيع كمية من العملة الأجنبية للتسوية الفورية أو القيمة الفورية، ويعرف سعر الصرف في الصفقة الفورية بالسعر الفوري" ².
2. عمليات التداول عن طريق خيارات العملة: "وهي حق يمكن حامله من بيع أو شراء مبلغ معين من العملة بسعر يتم الاتفاق عليه مسبقاً لمدة معينة يحق له خلالها أو عند انتهاءها تنفيذ هذا الحق بالسعر المتفق عليه، مقابل دفع مبلغ معين لمصدر حق الاختيار يسمى بالعلوّة" ³.
3. التداول عن طريق مستقبلات العملة وهي: "عقد يتم بموجبه شراء أو بيع كمية من بضاعة أو أداة مالية مشمولة بالعقد على سعر متفق عليه مقابل التسليم أو التسوية النقدية بتاريخ مستقبلي محدد، وبالتالي يتفق المشتري والبائع على سعر البند الآن على أن تتم التسوية بتاريخ أو وقت مستقبلي" ⁴.
4. التداول عن طريق العقود الآجلة: "اتفاقية بين طرفين أحدهما مشتري والآخر بائع، لشراء أو بيع سلعة أو خدمة في تاريخ مستقبلي لاحق بسعر متفق عليه عند إنشاء العقد" ⁵.
5. التداول عن طريق عقود مبادلات العملة: عملية شراء أو بيع عملة على أساس التسليم الآني، وإعادة بيعها أو شرائها في نفس الوقت على أساس التسليم الآجل بسعر تسليم آجل يتم تحديده على أساس فروق أسعار الفائدة على القروض والودائع بين العملتين" ⁶.

¹ أحمد عبدالله العون، "التجارة الالكترونية في العملات الدولية وأحكامها في الفقه الإسلامي"، (رسالة ماجستير، كلية الشريعة - الجامعة الأردنية بعثان، 2008م) ص 28.

² براين كويل، أسواق العملات الأجنبية، ترجمة دار الفاروق (القاهرة: دار الفاروق، ط1، 2005م)، ص 21.

³ أحمد عبدالله العون، " التجارة الالكترونية في العملات الدولية، ص 77.

⁴ وجدي مخامرة، سلسلة إدارة مخاطر العملة - مستقبلات العملة (عثمان: الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، لندن: فانينشال بيلينج، ط2، 1994م)، ص 3.

⁵ سمير عبد الحميد رضوان، المشتقات المالية ودورها في إدارة المخاطر ودور الهندسة المالية في صناعة أدواتها (القاهرة: دار النشر للجامعات، ط1، 1426هـ/ 2005م)، ص 207.

6. التداول عن طريق نظام الهامش: منظومة عقدية إذعانية تقوم على عمليات مصارفة مضاربة تمول جزئيا بهامش يدفعه المتاجر ويتمم الجزء الرئيس من التمويل بقرض تقدمه الجهة الممولة على أن يكون محل العقد (النقد المشتري) رهنا وضمانا لمبلغ القرض، وعلى أن تدار عمليات هذه المتاجرة عبر مرافق شركة الوساطة وقوامتها.

⁶ مروان عوض، العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل - النظرية والتطبيق (عمان: معهد الدراسات المصرفية، 1988م)، ص 66-67. براين كويل، أسواق العملات الأجنبية، ترجمة دار الفاروق (القاهرة: دار الفاروق، ط1، 2005م)، ص 154.

المطلب الأول: القبض في مجلس العقد:

اتفق الفقهاء من الحنفية⁷ والمالكية⁸ والشافعية⁹ والحنابلة¹⁰ على اشتراط قبض كل من عوضي الصرف في مجلس العقد، وأنه لا يجوز فيه التأجيل وإلا انتقل ذلك إلى كونه ربا نسيئة، ولا أثر لاختلاف الجنس أو اتحاده في اشتراط القبض، واستدلوا على ذلك بعدة أدلة منها:

الدليل الأول: حديث عمر بن الخطاب رضي الله عن النبي ﷺ قال: "الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء...".

11

قال الشافعي: "فاحتمل قوله: "إلا هاء وهاء" معنيين: أحدهما: أن يعطي بيد ويأخذ بأخرى فيكون الأخذ مع الإعطاء، واحتمل ألا يتفرق المتبايعان عن مكانهما حتى يتقابضا".¹²

ولكن الاحتمال الأول فيه مشقة غالبية والشرعية موضوعة على التوسعة والسماحة والتيسير فامتنع أن يكون مراداً.¹³

والدليل الثاني: حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد".¹⁴

⁷ محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني، البناية شرح الهداية، تحقيق، أمن صالح شعبان (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1420هـ/2000م)، ج8، ص393، 395.

⁸ محمد بن عبد الله الخطاب المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبط وتخرىج: زكريا عميرات (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ/1995م)، ج6، ص128.

⁹ محمد بن إدريس الشافعي، الأم (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1420هـ/2000م)، ج3، ص329.

¹⁰ برهان الدين أبي اسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح، المبدع شرح المقنع (الرياض: دار عالم الكتب، 1423هـ/2003م)، ج4، ص41.

¹¹ محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع الصحيح، تحقيق مصطفى ديب البغا (بيروت: دار ابن كثير، ط3، 1407هـ/1987م)، في باب ما يذكر في بيع الطعام وأكله حديث 2027، ج3، ص63.

¹² أبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني، بحر المذهب، تحقيق أحمد غزو عناية (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1423هـ/2002م)، ج6، ص78.

¹³ المرجع السابق، ج6، ص78.

¹⁴ مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، في باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، حديث 1587، ج3، ص1211.

فهذا الحديث دليل صريح في اشتراط القبض في عقد الصرف في مجلس العقد سواء اتحد الجنس أو لم يتحد، ففي هذا الحديث كرر النبي ﷺ لفظة: "يداً بيد" في أمره بمبادلة هذه الأصناف سواء بسواء، وكذلك كررها في إباحته التفاضل بين هذه الأصناف إذا اختلفت وهذا يدل على أهمية القبض واشتراطه فيها وقد مر بنا كلام الشافعي عن هذه المسألة.

مسألة: هل القبض شرط في صحة عقد الصرف أم هو شرط في تمام العقد وبقائه؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب كل من الحنفية¹⁵ والشافعية¹⁶ والحنابلة¹⁷ إلى أن شرط القبض هو شرط في بقاء عقد الصرف وتمامه، وأنه لا يشترط فيه الفورية بل القبض ما دام أنهما لم يفترقا بأبدانهما، واستدلوا لذلك بما يأتي:¹⁸ أولاً: قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه "وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره"، فهذا فيه دليل على أن المفارقة بالأبدان.

ثانياً: لأن المجلس جامع للمتفرقات، فلا يضر تأخير القبض ما دام المجلس قائماً.

ثالثاً: أن القبض من حقوق العقد، وحقوق العقد تتعلق بالعاقدين فيعتبر افتراقهما.

القول الثاني: ذهب المالكية¹⁹ وقول عند الحنفية²⁰: إلى أنه شرط لصحة انعقاد العقد، وبناءً على هذا فإنه يجب القبض فوراً مقترناً بالعقد فإذا طال المجلس كما بينت في قول المالكية فلا يصح عقد الصرف، واستدلوا لذلك:

أولاً: قول عمر بن الخطاب لطلحة: "والله لا تفارقه حتى تأخذ منه"، فهذا محمول على الفور لا على التراخي.²¹

¹⁵ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، تحقيق أحمد عزو عناية (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1420هـ/2000م)، ج4، ص 551-552.

¹⁶ الروياني، بحر المذهب، ج6، ص 79.

¹⁷ عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني (بيروت، دار الفكر، ط1، 1405هـ)، ج4، ص 192.

¹⁸ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 551-552. الروياني، بحر المذهب، ج6، ص 79. المغني، ابن قدامة، ج4، ص 192. وينظر، عباس أحمد الباز، أحكام صرف النقود والعملات (عمان: دار النفائس، ط2، 1420هـ/1999م)، ص 65-66.

¹⁹ الخطاب، مواهب الجليل، ج6، ص 128-129. وينظر، محمد بن عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ)، ج3، ص 362.

²⁰ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 551-552.

ثانياً: أنه صرف تأخر فيه القبض عن العقد فوجب أن لا يصح كما لو قاما من مجلسهما".²²

مسألة: الصرف بما في الذمة

صورة المسألة: "أن يكون لأحد العاقلين على العاقد الآخر ذهب، وللعاقد الآخر فضة، فيصارف كل واحد منهما صاحبه بما في ذمته، كأن يكون لأحدهما مئة دينار ذهب دين على الآخر، وللعاقد الآخر ألف درهم دين على العاقد الأول فيصارف كل منهما ماله على الآخر من دين بما عليه من دين".²³

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب كل من الحنفية²⁴ والمالكية²⁵ إلى القول بجواز هذه المعاملة وصحة الصرف، ولكن اشترط المالكية أن يكون كل من الدينين حالاً، أما إن كان أحدهما أو كلاهما مؤجلاً فلا يجوز في هذه الحالة، لأنه بحلول الدين صار المال مستحق الدفع فكأن كلاً منهما قد دفع إلى صاحبه ما عليه من بدل الصرف²⁶، واستدلوا لذلك بفوات الخطر في وقوع الربا، وكذا فوات الخطر من فوات القبض لأن كلاً منهما ثابت في ذمة العاقلين قبل البيع²⁷.

القول الثاني: قول الشافعية²⁸ والحنابلة²⁹ بعدم جواز الصرف بما في الذمة، واستدلوا لذلك بأنه بيع كالي بکالي وهو لا يجوز؛ وأيضاً إنما صح الصرف بغير تعيين بشرط أن يتقابضا في المجلس فجرى القبض والتعيين في المجلس مجرى وجوده في حالة العقد³⁰.

²¹ الزرقاني، شرح الزرقاني، ج3، ص362.

²² الباز، أحكام صرف النقود والعملات، ص66.

²³ ابن قدامة، المغني، ج4، ص186.

²⁴ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص560.

²⁵ محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ضبط وتحرير زكريا عميرات (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت)، ج5، ص322.

²⁶ المرجع السابق، ج5، ص322.

²⁷ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص560.

²⁸ الشافعي، الأم، ج3، ص333.

²⁹ ابن قدامة، المغني، ج4، ص186.

³⁰ المرجع السابق، ج4، ص186.

قال الشافعي رحمه الله: "ومن كانت عليه دراهم لرجل، وللرجل عليه دنائير فحلت أو لم تحل فتطارحها صرفاً فلا يجوز لأن ذلك دين بدين"³¹.

والقول الراجح

هو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية، لأن ما في الذمة يعتبر مقبوضاً حكماً، ولأن الشريعة الإسلامية إنما اشترطت القبض منعاً للمنازعة والمخاصمة.

أما إن كان كلاً من البديلين معلوماً ومقبوضاً حكماً في ذمة كل منهما فلا حرج في ذلك، ولأن رضا كل منهما بمصارفة ما في ذمة صاحبه يقوم محل قبضهما في المجلس³².

وأما شرط المالكية في الحلول لأن ما حل من الدين يعتبر مستحق الدفع.

هذا بالنسبة لمسألة الصرف بما في الذمة، ولكن هل يشترط أن يكون القابض في عقد الصرف هو العاقدان أم يجوز أن يكون غيرهما وهو الوكيل أو المحال عليه وإن جاز فمتى يكون ذلك؟ هذا ما سأحاول توضيحه فيما يأتي:

الوكالة في الصرف

المتأمل في تناول الفقهاء لمسألة الوكالة في الصرف يجد بأنهم انقسموا إلى قسمين، قسم فصل في هذه المسألة وبين حالاتها وقسم آخر ذكرها باختصار، فأما القسم المفصل فهم الحنفية والمالكية. وأما من اختصر واقتصر على صورة واحدة فهم الشافعية والحنابلة، وقبل البدء في بيان آراء الفقهاء في هذه المسألة نسأل ما هي الوكالة ؟

الوكالة لغة: بمعنى الاعتماد والتفويض³³، ومنها يقال توكلت على الله أي فوضت أمري إلى الله قال تعالى: "إني توكلت على الله ربي وربكم" أي اعتمدت على الله ربي وربكم³⁴.

³¹ الشافعي، الأم، ج3، ص333.

³² الباز، أحكام صرف النقود والعملات، ص72، علي بن عطا، "قواعد الصرف وأحكامه في الشريعة الإسلامية"، (رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، 1411هـ/1990م)، ص54-55.

³³ أحمد بن محمد المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي (بيروت: المكتبة العلمية، د.ت)، ج2، ص670. وينظر أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، تفسير السمعاني، تحقيق ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس (الرياض: دار الوطن، ط1، 1418هـ-1997م).

اصطلاحاً: إقامة الشخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم³⁵.

وأما آراؤهم في المسألة فهي كالتالي:

الرأي الأول: رأي الشافعية³⁶ والحنابلة³⁷:

يرى الشافعية والحنابلة أنه إن وكل أحد العاقلين شخصاً يقبض بدل الصرف أو وكل كل منهما وكيلاً، فإنه يجب القبض بحضور كل من الموكلين، أما إن افترقا قبل قبض الوكيلين البدلين فيفسد عقد الصرف حينئذ، لأن القبض في المجلس قبل افتراق المتعاقدين شرط وقد فات هذا الشرط ولم يتحقق فلم يصح هذا العقد³⁸.

ويؤخذ من كلامهم أيضاً أنه يجوز أن يقوم الوكيل بعقد الصرف والقبض في مجلس العقد ولكن هل يجوز للموكل القبض؟ قالوا بجواز ذلك إذا كان في مجلس العقد وبحضور العاقد وهو الوكيل³⁹.

الرأي الثاني: ذهب كل من الحنفية⁴⁰ والمالكية⁴¹ إلى تفصيل القول في هذه المسألة، ولكنهم اختلفوا في تعدادهم للحالات التي يوكل فيها.

³⁴ علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق محمد خير طعمة (بيروت: دار المعرفة، ط1، 1420هـ/2000م)، ج6، ص19. علي بن سليمان المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق محمد حامد الفقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ج5، ص353. محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج (بيروت: دار الفكر، د.ت)، ج2، ص217.

³⁵ زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (بيروت: دار المعرفة، ط2، د.ت)، ج7، ص139.

³⁶ الروياني، بحر المذهب، ج6، ص79.

³⁷ ابن قدامة، المغني، ج4، ص192.

³⁸ الروياني، بحر المذهب، ج6، ص79، ابن قدامة، المغني، ج4، ص192.

³⁹ مصطفى بن سعيد بن عبده الرحيباني السيوطي، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى (دمشق: منشورات المكتب الإسلامي، ط1، 1380هـ/1961م)، ج3، ص14. أحمد بن سلامة القليوبي وأحمد البرلسي الملقب بعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال

الدين المحلي على منهاج الطالبين (بيروت: دار الفكر، ط1، 1419هـ/1998م)، ج2، ص209.

⁴⁰ محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط (بيروت: دار المعرفة، إعادة طبع، 1413هـ/1993م)، ج13، ص60.

⁴¹ أحمد بن محمد العدوي الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، اعتنى به كمال الدين قاري (بيروت: المكتبة العصرية، ط1، 1427هـ/2006م)، ج2، ص888. الخطاب، مواهب الجليل، ج6، ص35-137.

أولاً: ذهب الحنفية إلى جعلها ثلاث حالات هي:

الحالة الأولى: إذا وكل رجل وكيلين بأن يصرفا له مبلغاً من المال، فلا يجوز في هذه الحالة أن ينفرد أحدهما بالعقد دون الوكيل الآخر لأن الموكل إنما وكلهما لما يحتاج إليه من رأييهما ورأي الإثنين ليس ك رأي الواحد، وإن عقدا معاً ثم انصرف أحدهما فتبطل حصة الأول وتجوز حصة الثاني، لأنه قد حصل الفراق من أحدهما قبل القبض.⁴²

الحالة الثانية: أن يوكل الوكيلان الموكل في قبض بدل الصرف، فلا يجوز أن يتم القبض إلا بحضورهما لوجود الافتراق من العاقلين من مجلس العقد قبل القبض وأما الموكل فهو كالأجنبي في هذه الحالة⁴³، ويفهم من قولهم هذا أنه لو وكل رجلاً وكياً واحداً ثم وكله الوكيل في القبض فإن هذا لا يجوز أيضاً إلا بحضور العاقد وهو الوكيل، وهذا يتفق فيه الحنفية مع الشافعية والحنابلة في أنه يجوز للوكيل أن يوكل موكله في القبض إذا عقد هو العقد ولكن القبض لا يكون إلا بحضوره هو قبل الانصراف من مجلس العقد.

ومن باب أولى أنه لا يجوز للموكل أن ينصرف من مجلس العقد حتى يقبض الوكيل وإلا بطل عقد الصرف لحصول الفرقة وفوات شرط القبض في مجلس العقد.

الحالة الثالثة: في حالة ما لو كان كل من العاقلين وكياً فإنه يجب القبض قبل افتراقهما من مجلس العقد، لأن حقوق العقد مثل القبض وغيره تتعلق بالعاقد ولا يختلف في ذلك مباشرته للعقد لنفسه أو لغيره⁴⁴.

ثانياً: أما المالكية فإن في المسألة عندهم أربعة أقوال:⁴⁵

الأول: أنه لا يجوز أن يقبض الوكيل إلا في حضرة موكله فإن غاب الموكل فلا يجوز، وهو الراجح عند المالكية، وهذا يتفقون فيه مع كل من الحنفية والشافعية والحنابلة.

الثاني: أنه يجوز أن يقبض الوكيل بدل الصرف سواء أكان موكله حاضراً أم غائباً.

الثالث: أنه لا يجوز التوكيل في قبض بدل الصرف سواء بحضرة الموكل أم في غيبته.

الرابع: أنه ينظر فإن كان شريكاً جاز له القبض سواء حضر الموكل أم لم يحضر، أما إن كان غير شريك فإنه لا يجوز له القبض إلا في حضرة الموكل .

⁴² السرخسي، المبسوط، ج13، ص60.

⁴³ المرجع السابق، ج13، ص60.

⁴⁴ السرخسي، المبسوط، ج13، ص60.

⁴⁵ الدردير، الشرح الكبير، ج2، ص888، الخطاب، مواهب الجليل، ج6، ص135-137.

وأشار الخطاب في مواهب الجليل إلى مسألة وهي لو أن الوكيل حضر مع الموكل في مجلس العقد وعقداً معاً فيجوز للموكل أن يأمر الوكيل بالقبض ويتصرف⁴⁶.

القول الراجح: المتأمل والناظر في الأقوال السابقة في مسألة التوكيل بالقبض يجد أن هناك اتفاقاً ضمنياً بين الفقهاء على أنه لا يجوز للموكل أن يقبض إلا في حضرة موكله، وإن تعددت الحالات التي أشاروا إليها، وأما بالنسبة للمالكية فقد ذكر غير واحد منهم أن الرأي الراجح عندهم هو القبض في حضرة الموكل⁴⁷.

الحالة في الصرف

بعد أن استعراض فيما سبق آراء الفقهاء في مسألة قبض الوكيل بدل الصرف، نأتي إلى مسألة أخرى وهي لو تعاقد شخصان على أن يتصارفا ألف دينار ذهباً بعشرة آلاف درهم فضة وكان لأحدهما دين على شخص آخر، فهل يجوز أن يحيل العاقد الآخر على المدين ليعطيه بدل الصرف، وهذا (يقودنا إلى الحديث والبحث في مسألة الحوالة وتطبيقها على الصرف).

الحوالة لغة هي: الانتقال أو التحول من مكان إلى آخر.⁴⁸ **واصطلاحاً:** هي نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.⁴⁹

وأما آراء الفقهاء في هذه المسألة فعلى التفصيل التالي:

أولاً: إن كان المحال عليه (المحتال عليه) غير حاضر لمجلس العقد فقد اتفق الفقهاء على عدم جواز الحوالة في هذه الحالة وأنهما إن لم يتقابضا قبل الافتراق فقد بطل عقد الصرف، وذلك لأن القبض شرط في صحة الصرف، وقد اختلف هذا الشرط.⁵⁰

ثانياً: إن كان المحال عليه حاضراً لمجلس العقد فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

⁴⁶ الخطاب مواهب الجليل، ج 6/ص 136-137.

⁴⁷ الدردير، الشرح الكبير، ج 2، ص 888، الخطاب، مواهب الجليل، ج 6، ص 135، الخرشي، حاشية الخرشي، ج 5، ص 321.

⁴⁸ محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب (بيروت: دار صادر، ط 1، د.ت)، مادة حول، ج 11، ص 190.

⁴⁹ ابن نجيم، البحر الرائق، ج 6، ص 266. شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، تحقيق محمد صبحي (بيروت: دار الغرب، 1994م)، ج 9، ص 241. الشربيني، مغني المحتاج، ج 2، ص 192. منصور بن إدريس البهوتي، الروض المربع (الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، 1390هـ)، ج 2، ص 190.

⁵⁰ ابن نجيم، البحر الرائق، ج 6، ص 212. الخطاب، مواهب الجليل، ج 6، ص 137. الروياني، بحر المذهب، ج 6، ص 142.

القول الأول: عدم جواز الحوالة بقبض بدل الصرف وذهب إلى هذا القول ابن القاسم من المالكية⁵¹ وبعض الشافعية⁵²، وذلك بناء على أصل المالكية في عدم التأخير في قبض بدل الصرف بل هو على الفور، وأيضاً لأن القبض الحقيقي من شروط عقد الصرف فلا تكفي فيه الحوالة.

القول الثاني: جواز الحوالة بقبض بدل الصرف، ولكن اشترطوا أن يكون القبض في مجلس العقد قبل افتراق العاقلين، لأن القبض من حقوق العقد وحقوق العقد متعلقة بالعاقلين فلا بد من وجودهما وإن انصرف المحال عليه قبل افتراق العاقلين، وقد ذهب إلى هذا القول الحنفية⁵³ وهذا هو الصحيح عند الشافعية⁵⁴ وسحنون من المالكية⁵⁵.

والراجح والله أعلم هو القول الثاني، لأن الحوالة كأنها وكالة من العاقد للمحال عليه في تسليم العاقد الثاني بدل الصرف المتفق عليه بينهما، ثم إن القبض قد وقع في نفس المجلس وقبل الافتراق. ثم إن المقصود وهو شرط القبض في مجلس العقد للبديلين كليهما قد حصل وقبض كل منهما ما اتفقا عليه سواء كان ذلك مباشرة من العاقد أو عن طريق وكيله أو بما له في ذمة المحال عليه من الدين.

المواعدة على الصرف

اختلف الفقهاء في مسألة المواعدة على الصرف على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعي⁵⁶ وابن نافع⁵⁷ من المالكية إلى القول بجواز المواعدة على الصرف، قال الشافعي: "وإذا تواعد الرجلان الصرف فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم يقرأها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاءا".⁵⁸

واستدلوا لذلك بأن التواعد ليس بيعاً، كما أنه لم يأت نص يمنع من وقوع الوعد في الصرف، فإن الله تعالى قد فصل لنا ما حرم علينا ولم يذكر أن الوعد في الصرف مما حرم علينا.⁵⁹

⁵¹ الخطاب، مواهب الجليل، ج 6، ص 137.

⁵² الروياني، بحر المذهب، ج 6، ص 142.

⁵³ ابن نجيم، البحر الرائق، ج 6، ص 212.

⁵⁴ المرجع السابق، ج 6، ص 142. وينظر الباز، أحكام صرف النقود والعملات، ج 96، ص 97.

⁵⁵ مواهب الجليل، ج 6، ص 137.

⁵⁶ الشافعي، الأم، ج 3، ص 332.

⁵⁷ الخطاب، مواهب الجليل (بيروت، طبعة دار الفكر، ط2، 1398هـ)، ج 4، ص 310.

⁵⁸ الشافعي، الأم، ج 3، ص 332.

القول الثاني: قول المالكية الذين ذهبوا إلى التفريق بين حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون الصرف ناشئا عن وعد، فإذا تم الاتفاق على الصرف فإنهما يستأنفان عقدا جديدا، ولا يجعلان الوعد عقدا ابتداء، قال في الشرح الكبير: "حقيقة المواعدة بأن يقول أحدهما لصاحبه اذهب بنا إلى السوق للصرف فيذهب معه الآخر ثم يجددان عقدا بعد النقد فهذا جائز".⁶⁰

الحالة الثانية: أن يكون الوعد بالصرف هو ذاته عقد الصرف، بحيث يقوم الوعد مقام العقد، فقد اختلفت فيه الرواية في المذهب المالكي: "ولو حصل التأخير بمواعدة منهما بالطرف أي جعلاه عقدا لا يأتفان غيره كاذهب بنا إلى السوق بدراهمك فإن كانت جيادا أخذتها منك كل عشرة بدينار فتحرم وشهره ابن الحاجب وابن عبد السلام، وقال ابن رشد هو ظاهر المدونة، وشهر المازري الكراهة، ونسبها للرخمي لمالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما وصدر به في المقدمات ونسبه لابن القاسم ونصه، وأما المواعدة فتكره فإن وقع ذلك وتم الصرف فلا يفسخ عند ابن القاسم، وقال أصبغ يفسخ ولعل قول ابن القاسم إذا لم يتراضيا على السوم وإنما قال أذهب معك لأصرف منك وقول أصبغ إذا رآه على السوم فقال له اذهب معي لأصرف منك ذهبك بكذا وكذا درهما، وقال ابن بشير ظاهر المدونة المنع وحملت على الكراهة ولا بن نافع الجواز للرخمي والثلاثة في بيع الطعام قبل قبضه سند الأحسن منعها ابتداء وإن وقعت ولم يتصارفا كره أن يتصارفا وإن تصارفا وفات العقد فلا يرد".⁶¹

والذي يراه الباحث جواز المواعدة على الصرف، إذا لم يكن فيها إلزام لأي من المتعاقدين، ولم تكن حالة محل العقد، بل يجب استئناف عقد جديد عند حصول الأجل الذي تواعدا عليه.

صور القبض المعاصرة في الصرف:

إلا أن هذه الصور التي ناقشها الفقهاء في القبض كانت مبنية على ما كان في زمنهم من عدم إمكانية تحقق شرط القبض الفوري في مجلس العقد إلا بحضور كل من العاقلين في نفس المكان أو وكيليهما، أما وقد جد في زماننا من الوسائل الحديثة للتعاقد التي يمكن من خلالها أن يتم التقابض في الحال دون حاجة لكون كل من العاقلين في مكان واحد تحقيقا لاجتماعهما بالأبدان بل يمكن أن يرى كل منهما صاحبه ويسمع صوته ويتم

⁵⁹ المرجع السابق، ج3، ص 332.

⁶⁰ الدردير، الشرح الكبير، طبعة دار الفكر، تحقيق محمد عlish، ج3/ص30.

⁶¹ المرجع السابق، ج3، ص30.

التقايض بينهما قبل قطع الاتصال كما سأذكره في الضابط الثاني وهو اتحاد مجلس العقد ، فهل يجوز التعاقد في هذه الحالة ويكون التقايض مجزئاً بحيث ينعقد عقد الصرف ؟.

قبل بيان الصور المعاصرة للقبض في المصارفة الدولية الالكترونية، أود أن أشير إلى قضية وهي أن من الفقهاء منهم ابن القيم وابن تيمية، من قد أرجعوا كيفية القبض إلى عرف الناس وما تعارفوا عليه من أنه قبض، حيث إن الشرع أطلق القبض ولم يحده بكيفية معينة فيكون الرجوع فيه إلى العرف، ومن هنا فكل ما عدّه العرف قبضاً في أي عصر من العصور فهو قبض⁶². يقول ابن القيم في ذلك: "مهما تجدد في العرف فاعتبره، ومهما سقط فألغاه، ولا تجمد على المنقول في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير إقليمك يستفتيك فلا تجره على عرف بلدك، وسله عن عرف بلده فأجره عليه، وأفته به دون عرف بلدك".⁶³

ولأن في الجمود على الصور القديمة إيقاعاً للناس في الحرج والمشقة، ولكن لا ينبغي الأخذ بالعرف على مطلقه بل يجب انضباطه بالضوابط الشرعية وأن لا يكون معارضا للنص، وأيضاً فإن المقصود من القبض هو: التخلية بين العاقد والمعقود عليه على وجه يتمكن به من التسلم بلا مانع ولا حائل حسب العرف.⁶⁴ إذا فالمرجع في تحديد كيفية القبض هو العرف فما عُدّ عرفاً بأنه قبض في مجلس العقد يمكن القايض من التصرف بما قبضه من العملة تصرفاً تاماً دون أي عائق أو مانع فهو قبض شريطة أن لا يعارض نصاً.

هناك عدد من الصور في قبض العملات في المصارفة وهي:

الصورة الأولى: القبض عن طريق الشيك

وآلية القبض عن طريقه أن تتم المصارفة بين عاقلين سواء أكان أحدهما المصرف أو شخص آخر فيقوم أحد العاقلين بدفع بدل المستحق عليه بعملة معينة نقداً ويقوم الطرف الثاني بإعطائه شيكاً مصدقاً مسحوباً على أحد البنوك، ففي هذه الحالة يعتبر قبض الشيك قبضاً محتواه لأن الشيكات معتبرة في نظر الناس وعرفهم وثقتهم بها بمثابة النقود، وأنها يجري تداولها بينهم كالنقود تظهيرا وتحويلا وأنها محمية في قوانين جميع الدول إذ أن

⁶² علي محيي الدين القره داغي، "القبض صورته وبخاصة المستجدة منها"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، الدورة السادسة، جدة 1410هـ. سلطان إبراهيم سلطان الهاشمي، "التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي"، (رسالة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 2007م)، ص 461. الباز، أحكام صرف النقود والعملات، ص 104.

⁶³ أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الشهير بابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد (بيروت: دار الجيل، 1973م)، ج 3، ص 78.

⁶⁴ القره داغي، القبض صورته وبخاصة المستجدة منها. علي محمد أحمد أبو العز، التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي (عمّان: دار النفائس، ط 1428هـ/ 2008م)، ص 218.

الشيء بدون رصيد يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، بناء على ذلك يكون الصرف قد استوفى شروطه الشرعية في التقابض.⁶⁵

وقد صدر بذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: 84 (9/1) "يجوز شراء الذهب والفضة بالشيئات المصدقة، على أن يتم التقابض بالمجلس".⁶⁶

وأما ما قيل إنه من الممكن أن يتم إعطاء شيء بلا رصيد فإنه يرد على ذلك بأن في الإمكان أيضا أن تكون النقود الورقية مزيفة وهذا يرجع إلى قضية الرد بخيار العيب في حال وجد أحد العاقدين في ما قبضه من بدل الصرف عيبا.

الصورة الثانية: القيد المصرفي

أولا: ما المقصود بالقيد المصرفي ؟

القيد المصرفي هو: إجراء كتابي يقوم به البنك في سجلاته يثبت به استحقاق شخص معين لمبلغ محدد من المال في ذمة البنك.⁶⁷

ثانيا: كيف يتم القيد المصرفي ؟

يتم عند قيام المتاجر بعملية المصارفة مع البنك أو عند تمام العملية بين بنكين، سواء كانت العملية محلية، أو في السوق الدولية، فإن البنك يقوم بقيد العملة المشتراة في حساب المتاجر لديه، بحيث تصبح ديناً مستقراً في ذمة البنك لصالح العميل متى شاء قام بسحبه أو يبيعه أو التصرف بأي طريقة يريد لها المستثمر.

⁶⁵ علي أحمد السالوس، استبدال النقود والعملات (الكويت: مكتبة الفلاح، ط1، 1405هـ / 1985م)، ص 96. عبدالوهاب حواس، قبض الشيكات في استبدال النقود والعملات (القاهرة: دار النهضة العربية، 1415هـ / 1994م)، ص 57 - 59. علاء الدين بن عبدالرزاق الجنكو، التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع المعاصرة (عمّان: دار النفائس، ط1، 1423هـ / 2004م)، ص 287-291.

⁶⁶ مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد لتاسع ص 65، فتوى هيئة الرقابة الشرعية في بنك دبي الإسلامي، مجلة الاقتصاد الإسلامي، س9، ع115، ص23.

⁶⁷ بحث منشور في موقع علماء الشريعة

<http://www.olamaashareah.net/nawah.php?tid=3471>

هذا إذا كان التعامل بالمصارفة مع البنك الذي يكون للمستثمر فيه حساب، أما إذا كانت المصارفة تتم في أسواق العملات العالمية فإن الوضع هنا يختلف إذ نجد أن القبض في هذه الحالة يختلف، فهناك ما يسمى بتاريخ الحق {التسليم} { Value Date } ويشتمل على نوعين:

أحدهما الحق الآني { Value Spot } وهو حق يومي عمل لاحقين ليوم إتمام العملية، ففي حين يتم الاتفاق على المصارفة على سعر معين فإن التسليم يكون بعد يومي عمل، أي أن الإيداع في الحساب لا يتم في نفس يوم عقد الصفقة، والسبب في ذلك يرجع إلى أمور تنظيمية وإدارية ليتمكن كل من طرفي العقد المصرف والمتاجر من التأكد من كل جوانب العملية وتدقيقها وإنجاز أعمالها الكتابية، ولكن هذا لا يمنع من التعامل على أساس التسليم في نفس اليوم { Value Same Day } أو اليوم الثاني { Value Tomorrow }، ويكون سعر هذين النوعين أعلى من سعر يومي العمل.

وتجدر الإشارة إلى أن أيام العطلة الأسبوعية لا تعتبر من أيام العمل أي أن يومي السبت والأحد لا يعتبران من أيام العمل في الأسواق الدولية ولذا فإنه لو تم عقد صفقة في يوم الخميس فإن التسليم يتم يوم الاثنين على اعتبار أن يومي العمل هما الجمعة والاثنين.⁶⁸

النوع الثاني: الحق الآجل { Value Forward } :

يقصد بالحق الآجل هو حق أكثر من يومي عمل لاحقين ليوم إتمام العملية، ويكون الآجل لمدة شهر ومضاعفاته ويمكن الاتفاق على مدد أخرى.⁶⁹

بعد انقضاء المدة المتفق عليها سواء في الحق الآني أو الحق الآجل فإن أداء الالتزامات يتم عن طريق ما يسمى بالمقاصة clearing وهي معالجة عمليات الدفع والتسليم وتحديد حجم الدائنية والمديونية بين المتعاملين، وبالتالي تحديد التزامات كل طرف تمهيداً للتسوية.

أما التسوية settlement فيقصد بها التحويل الفعلي للنقود من المشتري إلى البائع، وتسليم المثلث من البائع إلى المشتري.⁷⁰

التكييف الفقهي للقيد المصرفي:

⁶⁸ مروان عوض، العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل، ص 21.

⁶⁹ مروان عوض، العملات الأجنبية، ص 67. اسماعيل ابراهيم الطراد، إدارة العملات الأجنبية (إريد: مطبعة الروزنا، ط 1، 2001م)، ص 181-182.

⁷⁰ محمد بن ابراهيم السحبياني، "آليات نقل الملكية في الأسواق المالية"، المؤتمر العالمي الثاني للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ص 4.

الناظر في حقيقة القيد المصرفي، يجد بأنه يندرج تحت ما ذكره الفقهاء من القول بالقبض الحكمي، وقد اختلف الفقهاء حول هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب إلى هذا القول الحنفية⁷¹ وهو قول عند الشافعية⁷² ورواية عند الحنابلة⁷³، حيث ذهبوا إلى أن القبض في عقد الصرف إنما هو قبض حقيقي.

والقول الثاني: ذهب المالكية فيما ورد عنهم من نصوص عامة⁷⁴ والشافعية في قول⁷⁵، والحنابلة في قول⁷⁶، إلى أن القبض في الصرف لا يشترط فيه أن يكون قبضاً حقيقياً، وإنما يكفي فيه القبض الحكمي.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: 53 (6/4) بإجازة مدة اليومين في الحق الآتي على اعتبار امتداد المجلس آخذاً برأي جمهور الفقهاء في عدم اشتراط القبض الفوري فور انعقاد العقد، وهذا نص القرار: "إن من صورة القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:

1. القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ- إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج- إذا اقتطع المصرف - بأمر العميل - مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية. ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي".⁷⁷

وأما بالنسبة للحق الآجل فمن الواضح عدم جوازه وذلك لانتهاء شرط القبض في مجلس العقد وعدم تحققه ودخول شرط الأجل في عقد الصرف.

⁷¹ العيني، البناء شرح البداية، ج8، ص395.

⁷² أبي بكر بن السيد محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين (بيروت: دار الفكر، د.ت)، ج3، ص15.

⁷³ ابن مفلح، المبدع شرح المقنع (بيروت: طبعة المكتب الإسلامي)، م10، ج4، ص148. البهوتي، كشاف القناع، ج3، ص264.

⁷⁴ الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص145.

⁷⁵ يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين (بيروت: المكتب الإسلامي، ط2، 1402هـ)، ج3، ص515.

⁷⁶ المرادوي، الإنصاف، ج4، ص469.

⁷⁷ مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد السادس، 1410هـ/ 1990م، ج1، ص453.

الصورة الثالثة: بطاقة الائتمان

قد تستخدم بطاقة الائتمان في صرف العملات، فهل قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تقوم مقام القبض؟

صدر في هذا الشأن قرار من ندوة البركة الثانية عشرة رقم { 6،7/12 } : " يجوز استخدام بطاقة الائتمان في شراء الذهب والفضة وصرف العملات بشرط عدم التأجيل أو التأخير بالاشتراط أو العرف، مع مراعاة أنه لا يحصل اختلال التقابض بالتأخير غير المقصود { 72 ساعة } على ما هو المتبع في القيود المصرفية، طبقاً لقرار مجمع الفقه الإسلامي.

وذلك لأن قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تقوم مقام القبض كالشيك، بل هي أقوى منه كما أفاد الفنيون، لأنها ملزمة للتاجر وتبرأ بها ذمة حامل البطاقة من الدين حالا، وليس له الاعتراض على الوفاء بقيمتها".

ويجوز اتفاق البنك المصدر مع حامل البطاقة على تحويل قيمة المبالغ المستحقة، باستخدام السعر المعلن لدى البنك يوم إجراء قيد العملية لصالح التاجر { يوم السداد } وذلك بالحسم من حساب حامل البطاقة إن كان فيه رصيد، أو بإقراض البنك له بدون فوائد بإضافة المبلغ إلى حسابه المكشوف ثم الحسم منه، إن كان البنك قد وافق على إقرضه في هذه الحالة ، ويعتبر شرط التقابض متوافراً من قبل القبض الحكمي لأن هذا صرف ما في الذمة وهو جائز عند جمهور الفقهاء".⁷⁸

قبل الانتقال إلى الضابط الثاني، يمكننا القول بأن الضابط الأول باختصار هو أن يتم قبض بدلي عقد المصارفة في نفس مجلس العقد وفقاً للأعراف السارية في هذه التجارة من الانتظار ليومي عمل أو التقابض في نفس اليوم عن طريق القيد الحسابي في حساب المتاجر لدى الشركة، ولا يصح للمتاجر أن يقوم ببيع العملة المشتراة حتى تدخل في حسابه فعلاً بحيث يمكنه التصرف فيها دون قيود على هذا التصرف أي كان نوعه.

⁷⁸ علي القره داغي، أحكام المتاجرة بالعملات، ص 87-88.

المطلب الثاني: اتحاد مجلس العقد:

اختلف الفقهاء في قضية الفورية في مجلس العقد وهل يعد مجلسا لعقد الصرف وإن طال مدته على قولين:
القول الأول: ذهب الحنفية⁷⁹ والشافعية⁸⁰ والحنابلة⁸¹ إلى أن مجلس العقد هو محل اجتماع كل من العاقلين معاً حين إبرام العقد وإن تحركا من مكانهما أو طال بهما المجلس شرط أن لا يفترقا بأبدانهما وهذه بعض نصوصهم في هذا الأمر:

يقول الزيلعي في تبين الحقائق: "والشرط أن يقبض قبل الافتراق بالأبدان حتى لو ناما أو أغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح...".⁸²

وأما الشافعية فيقول الإمام الشافعي: "لا يفترقان من مقامهما الذي تبايعا فيه حتى يتقابضا، فإن دخل في شيء من هذا تفرق قبل أن يتقابضا جميع البيع فسد البيع كله، ولا بأس بطول مقامهما في مجلسهما، ولا بأس أن يصطحبا من مجلسهما إلى غيره ليوفيه لأنهما حينئذ لم يفترقا، وحد الفرقة، أن يفترقا بأبدانهما".⁸³

ويقول ابن قدامة: "الصرف بيع الأثمان بعضها ببعض، والقبض شرط لصحته بلا خلاف...، ويجزئ القبض في المجلس وإن طال، ولو تماشيا مصطحبين إلى منزل أحدهما أو إلى الصراف فتقابضا عنده جاز".⁸⁴

القول الثاني: هو قول المالكية وهو كقول الجمهور في اشتراط القبض إلا أنهم شددوا في قضية المدة حتى قالوا بأنه لو غاب نقد أحدهما وطالت غيبته فإنه يحرم، يقول الخرشي في حاشيته على مختصر خليل: "(أو غاب نقد أحدهما وطال) معطوف على مدخول (لو) أي وكذا يفسد الصرف إذا غاب نقد أحدهما عن المجلس وطال أي ولم تحصل مفارقة أجسام...".⁸⁵

⁷⁹ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص552.

⁸⁰ يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب (بيروت: دار الفكر، 1997م)، ج9، ص306.

⁸¹ ابن قدامة، المغني، ج4، ص192.

⁸² الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص552.

⁸³ الشافعي، الأم، ج3، ص329.

⁸⁴ ابن قدامة، المغني، ج4، ص192.

⁸⁵ الخرشي، حاشية الخرشي، ج5، ص321.

والراجح والله أعلم قول الجمهور في أنه يصح القبض في عقد الصرف وإن طال المجلس أو غاب البدلان أو أحدهما، لأنهما ما داما في مجلس العقد فإن القبض سيتحقق وإن طال مدته سواء بأن يحضر نقدهما أو أن يستلفاه ممن حضر المجلس.

هذا فيما لو كان كلا المتعاقدين حاضرين في نفس المكان ونفس الوقت، ولكن إذا كانا غائبين عن بعضهما بأن كان كل منهما في مكان مختلف وكان التواصل بينهما عن طريق إرسال الرسول أو أن يكتب أحدهما إلى الآخر كتابا يوجب به على نفسه أن يصارفه مبلغ كذا بمبلغ كذا فمجلس العقد في هذه الحالة هو وقت وصول الكتاب إلى الطرف الثاني وإطلاعه عليه، فالراجح أنه لا تصح المصارفة إلا إذا كان الرسول أو حامل الكتاب وكيلا عن الموجب أو كان في مجلس الطرف الثاني وكيل للطرف الأول وقام بعقد العقد وقبض بدل الصرف وذلك تحقيقا لشرط القبض في الصرف.

والمتبع المتأمل في كلام العلماء يجد بأن تشديدهم في قضية مجلس العقد في الصرف ووجوب أن يكون كل من العاقدين حاضرا إنما هو من أجل تحقق شرط القبض⁸⁶ الذي نص عليه النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث في قوله: "يدا بيد"⁸⁷، فقد رأوا بأنه لا يمكن تحقق مثل هذا الشرط وهو القبض الفوري في المجلس وعدم جواز التأجيل إلا في حال وجود العاقدين أو من ينوب عنهما في مجلس العقد، ولذا فقد شددوا في هذه المسألة، ولكن ماذا لو كان بالإمكان تحقق هذا الشرط وانعقاد عقد الصرف وقدرة كل من المتعاقدين على رؤية الطرف الآخر وقبض عوض الصرف في نفس الوقت دون حاجة إلى وجود الأجل؟

لقد جد في هذا العصر صور جديدة للتعاقد وبالذات بعد ظهور الإنترنت وانتشاره بين الناس، بحيث صار من الممكن أن يتواصل شخصان ويبيعان ويشتريان ويكون أحدهما في الأردن مثلا والآخر في نيويورك أو لندن ويتم التعاقد والاتفاق بينهما في نفس اللحظة إما عن طريق الإيميل أو هاتف الإنترنت أو غرف المحادثة أو البرامج المختلفة أو المواقع الإلكترونية المختلفة، ويتم كذلك الاتفاق على تسليم وتسلم العوضين وقد يتم ذلك أيضا في نفس الوقت، فما حكم مجلس العقد في هذه الحالة وهل يعد عقدا بين حاضرين أم بين غائبين؟

إن المتأمل في صور التعاقد عبر الإنترنت يجد بأن معظمها لا تعد تعاقدًا بين حاضرين من جميع الوجوه ولا تعاقدًا بين غائبين من كل وجوه، وذلك لأنه من الممكن أن يكون كل من المتعاقدين يرى الآخر ويسمع صوته في نفس الوقت كما هو الحال في هاتف الإنترنت حيث يمكن لكل منهما مشاهدة الآخر وكأنهما في نفس المكان، إلا أنهما في حقيقة الأمر قد يكونان في مكانين متباعدين كأن يكون كل منهما موجودا في بلد أو في

⁸⁶ شيخ زاده عبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكلبيولي، مجمع الأثر في شرح ملتقى الأبحر، تخريج: خليل عمران منصور (بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ - 1998م)، ج3، ص162. الخطاب، مواهب الجليل، ج6، ص130. الشافعي، الأم، ج3، ص329.

⁸⁷ رواه مسلم في باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، حديث 1587.

مدينة، فهو تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، لأن وقت صدور القبول هو وقت العلم به، وبين غائبين من حيث المكان لبعد المسافة بينهما وافتراقهما بأبداهما، فمجلس العقد في هذه الحالة هو زمن الاتصال فإذا انقطعت المكاملة بسبب منهما بحيث أنهما فقد انتهى مجلس العقد في هذه الحالة وانعقد العقد، ولكن لا بد قبل إنحائه من تحقيق شرط القبض والشروط الأخرى⁸⁸.

ولكن ما حكم مجلس العقد في حالة الإيجاب الموجه إلى الجمهور؟

كما هو الحال في برامج تداول العملات عبر الإنترنت حيث يقوم البنك أو صانع السوق بعرض العملة الموجودة لديه من الدولار أو اليورو أو الجنيه الإسترليني أو غيره من العملات مع بيان سعر كل عملة من هذه العملات مقابل العملة الأخرى ويكون ملتزماً بهذا السعر طول فترة عرضه على الشاشة ويكون هو موجوداً مراقباً للسوق ومنتظراً لأوامر الشراء الصادرة، فإن الإيجاب في هذه الحالة لا ينتهي ومجلس العقد يكون موجوداً حتى يتصل به القبول، فإذا دخل متاجر إلى البرنامج عن طريق حسابه الخاص واطلع على الإيجاب وأصدر القبول وأمكن القبض الفوري بحيث يقوم البنك أو صانع السوق بتحويل مبلغ العملة المشتراة فوراً إلى حساب المتاجر وكذلك تسلم بدل الصرف من العملة التي باعها المتاجر، فإن العقد هنا صحيح ومجلس العقد معتبر موجود، لأنه كما ذكرنا فإن كلاً من المتعاقدين حاضرين ويمكن للعقد الآخر أن يتأكد من وجوده والعلم بإيجابه أو قبوله فور صدوره دون وجود فترة زمنية فاصلة، فإن تحقق الاتصال بينهما وأمكن القبض فيكون مجلس العقد متحداً في هذه الحالة، وينتهي إما بتغير السعر من قبل الموجب أو خروجه من البرنامج وقطع اتصاله به، أو بخروج المتاجر، وأما إن كان أي منهما غائباً عن المجلس ففي هذه الحالة ينظر فإن كان هناك وسيط أو سمسار يقوم مقام الغائب منهما - الموجب أو القابل - فإنه يجوز لهذا السمسار أن يقوم بعقد العقد واستيفاء البدلين من المتصارفين، إن كان وكيلاً عن الغائب معتمداً لديه.⁸⁹

ما حكم مجلس العقد في حال انقطاع الاتصال لسبب خارج عن إرادة أحد العاقدين كأن انقطع الاتصال بالإنترنت أو انقطع التيار الكهربائي؟ في هذه الحالة نقول بأنه إذا تم التعاقد وتم قبض كل من العوضين فقد صح العقد وانتهى، وأما إن لم يصدر القبول بعد أو صدر ولم يتم التقابض فإنه في هذه الحالة يكون بمثابة الإغماء الذي لا يضر بالعقد لأنه خارج عن إرادتهما ولم ينشغلا عن العقد بما يدل على الإعراض بل هما منشغلان بالعقد ولكن حصل ظرف طارئ فصل بينهما على الرأي الراجح.

⁸⁸ علي محيي الدين القره داغي، حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة على ضوء قواعد الفقه الإسلامي (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1412هـ/1992م)، ص29 - 30. علي أبو العز، التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، ص193.

⁸⁹ القره داغي، حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة، ص29-30. أبو العز، التجارة الإلكترونية، ص193. محمد عقلة الأبراهيم، حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة (عمان: دار الضياء، ط1، 1406هـ/1986م)، ص108-109.

المطلب الثالث: عدم اشتراط الخيار في المصارفة

اتفق الفقهاء في الجملة على أنه لا يجوز اشتراط الخيار في عقد الصرف، إلا أنهم اختلفوا في أنه لو تم الاشتراط فهل يؤثر هذا على عقد الصرف على قولين:

القول الأول: اتفق الفقهاء من الحنفية⁹⁰ والمالكية⁹¹ والشافعية⁹²

على أنه لا يجوز أن يشتمل عقد الصرف على شرط الخيار وهو أن يشترط أحد العاقلين أو كلاهما في العقد خياراً لمدة معينة يكون لمشتري الخيار الحق في إمضاء عقد الصرف أو فسخه خلال هذه المدة، وأن عقد الصرف يبطل في هذه الحالة، واستدلوا لذلك بما يلي:

أولاً: أن اشتراط الخيار في عقد الصرف يمنع استحقاق القبض لأن استحقاقه مبني على الملك والخيار يمنع الملك كما يمنع الإلزام في العقد.

ثانياً: أن الخيار لا يجوز فيه النقد بل يتأخر، أما الصرف فلا يجوز فيه تأخر النقد، فعلى هذا لا يجتمعان معاً.

إلا أنهم اختلفوا في أنه هل يبطل عقد الصرف إن تقابضا قبل الافتراق أم يصح؟ على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية⁹³ والمالكية⁹⁴ إلى أنه يصح العقد إن أسقطا شرط الخيار وتقابضا قبل افتراقهما من مجلس العقد، لأن الأمر المفسد قد زال، ولأنه قد حصل شرط التقابض قبل الافتراق.

القول الثاني: ذهب جمهور الشافعية⁹⁵ وزفر من الحنفية⁹⁶ إلى أنه يبطل عقد الصرف في اشتراط الخيار فيه وإن تقابضا قبل الافتراق لأن اشتراط الخيار يعد افتراقاً، والافتراق قبل القبض يبطل العقد.

⁹⁰ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص552-553.

⁹¹ الخطاب، مواهب الجليل، ج6، ص137.

⁹² النووي، المجموع، ج9، ص307. عبد الكريم بن محمد الراجعي، العزيز شرح الوجيز، تحقيق: علي محمد معوض و عادل أحمد (بيروت: دار

الكتب العلمية، ط1، 1418هـ/1997م، ج4، ص78.

⁹³ الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص552-553.

⁹⁴ محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل (بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م)، ج4، ص496. الخطاب، مواهب الجليل، ج6،

ص137.

الترجيح

ولكن القول الذي يراه الباحث راجحاً هو القول الأول، لأنهما وإن اشترطا الخيار لتلك المدة إلا أن قبضهما في مجلس العقد دليل على إلغائهما لهذا الشرط وإزالة لما يفسد العقد.

القول الثاني: ذهب الحنابلة:⁹⁷ إلى أن عقد الصرف لا يبطل باشتراط الخيار فيه وأنه لا اعتبار له عندهم لأنهما لم يفترقا قبل القبض، وقد أجابوا عن رأي الشافعية بطلان العقد وعدم صحته وإن حصل التقابض، لأن شرط التقابض في المجلس قد وجد وأن اشتراط التقابض قبل اللزوم تحكم بغير دليل.

وأما خلافهم مع الحنفية والمالكية، فإنهم في الجملة متفقون على أنه إن حصل التقابض فإن العقد يصح، وأما الخلاف فإنه وقع في بطلان العقد في أصله عند اشتراط الخيار فإن هؤلاء أبطلوا العقد إن لم يتم التقابض وإزالة سبب الفساد والبطلان، بينما الحنابلة لم يعتبروا هذا الشرط أصلاً، فهم متفقون في نفاذ الأمر على صحة عقد الصرف إن تم التقابض.⁹⁸

ويظهر اشتراط الخيار جلياً في ما يسمى بالمصارفة عن طريق الخيارات Currency Options وهي تعني: "حق يملك حامله من بيع أو شراء مبلغ معين من العملة بسعر يتم الاتفاق عليه مسبقاً لمدة معينة يحق له خلالها أو عند انتهائها تنفيذ هذا الحق بالسعر المتفق عليه، مقابل دفع مبلغ معين لمصدر حق الاختيار يسمى بالعلامة".⁹⁹

المطلب الرابع: الخلو من القمار

⁹⁵ النووي، المجموع، ج9، ص307. الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج4، ص78.

⁹⁶ العيني، البناية، ج8، ص393.

⁹⁷ ابن قدامة، المغني، ج4، ص192-193. البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2، ص73.

⁹⁸ ينظر، الباز، أحكام صرف النقود والعملات، ص74.

⁹⁹ رضوان، المشتقات المالية، ص153. خليل الشماخ، سلسلة إدارة مخاطر العملة - خيارات العملة (عثمان: الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، لندن: فايننشال بيلشينج، ط1، 1994م)، ص3. عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، "الاختيارات دراسة فقهية تحليلية مقارنة"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (مجمع الفقه الإسلامي الدولي، جدة)، ع7، 1412هـ/ 1992م، ص273-326.

لقد أجازت الشريعة الإسلامية وجود المخاطرة والاحتمالية في العقود، يقول ابن مفلح: "وأما مخاطرة التجارة فيشتري السلعة بقصد أن يبيعها بربح ويتوكل على الله تعالى في ذلك فهذا الذي أحله الله".¹⁰⁰ وتظهر المقامرة في الصرف في حالة البيع الصوري أو ما يسمى بالمضاربة لكسب الفرق بين سعري الشراء والبيع، فكل من البائع والمشتري لم يقصد إلى تملك العملة المبيعة وإنما إلى تحصيل الفارق بين سعري البيع والشراء ويظهر ذلك جليا في المستقبلات والخيارات في العملات في حالة التسوية التي تتم بين كل من البائع والمشتري عند حلول الأجل المتفق عليه فيتحاسبان على فروق الأسعار دون تسليم أو تسلم للعملة المتعاقد عليها.¹⁰¹

والمضاربة في الأسواق الدولية ليست هي المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي، فالمضاربة في الفقه الإسلامي هي: "دفع مال معين معلوم لمن يتجر فيه بجزء معلوم مشاع من ربحه"¹⁰²، ولذا فهي تختلف عن المضاربة في سوق العملات فقد عرفت المضاربة في سوق العملات بأنها: "بيع وشراء صوريان للاستفادة من فروق الأسعار"¹⁰³، فلا يوجد فيها قبض حقيقي ولا تملك للسلعة، وقد اعتبرها الاقتصاديون مقامرة فقد وصفها كينز بقوله: "أسواق المضاربة بأنها عبارة عن صالة قمار تتحول فيها الثروة من غير المحظوظ إلى المحظوظ، ومن الذي يتخذ قرارات بطيئة إلى الذي يتخذ قرارات سريعة".¹⁰⁴

وللمضاربة في الأسواق المالية أضرار كثيرة أذكر منها¹⁰⁵:

1. أن المضاربة تؤدي إلى الحصول على المال بطريقة سهلة، وهذا يناقض أخلاقيات العمل والإنتاجية، ولا تربط الدخل بالجهد المبذول فيه.

¹⁰⁰ أبو عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، تحقيق: أبو الزهراء حاتم القاضي (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ/1998م، ج4، ص18).

¹⁰¹ لمزيد التفصيل ينظر، عبد الرحيم عبد الحميد الساعاتي، "بحث المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة"، مجلة جامعة الملك عبدالعزيز: الاقتصاد الإسلامي (جامعة الملك عبدالعزيز بالسعودية)، م 20، ع 1، 1428 هـ/ 2007 م، ص 3-33. حمدي عبدالعظيم، التعامل في أسواق العملات الدولية (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1417هـ/1996م)، ص 48-50.

¹⁰² محمد بن بدر الدين بن بلبان الدمشقي، أخصر المختصرات، تحقيق: محمد ناصر العجمي (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط1، 1416هـ)، ج1، ص183.

¹⁰³ الساعاتي، المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة، ص4. مبارك بن سليمان آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (الرياض: دار كنوز اشبيليا، ط1، 1426هـ/2005م)، ج2، ص673.

¹⁰⁴ الساعاتي، المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة، ص25.

¹⁰⁵ المرجع السابق، ص25.

2. الخداع والتضليل والتغريب بصغار المستثمرين في الأسواق المالية، فقد اشتملت على الغرر المحرم في الفقه الإسلامي يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "ويتناول بيع الغرر التي نهى عنها النبي ﷺ فإن فيها معنى القمار الذي هو ميسر إذ القمار معناه أن يؤخذ مال الإنسان وهو على مخاطرة هل يحصل له عوضه أو لا يحصل".¹⁰⁶

3. بناء على ما سبق يجب على كل من المتعاقدين في المصارفة الدولية الالكترونية أن يكون قصدهما هو تملك السلعة المشتراة وليس المضاربة على الفارق بين سعري البيع والشراء دون النظر إلى تملك العملة وإنما هو تعاقد صوري فقط، بل لا بد من قبض مبلغ العملة المشتراة ثم بيعه بعد ذلك بعد أن يكون قد تملكه تملكا كاملا، يقول ابن القيم رحمه الله تعالى: "فبائع ما ليس عنده من جنس بائع الغرر الذي قد يحصل وقد لا يحصل وهو من جنس القمار والميسر، والمخاطرة مخاطرتان مخاطرة التجارة وهو أن يشتري السلعة بقصد أن يبيعها ويربح ويتوكل على الله في ذلك والخطر الثاني الميسر الذي يتضمن أكل المال بالباطل فهذا الذي حرمه الله تعالى ورسوله ﷺ ومن هذا النوع يكون أحدهما قد قمر الآخر وظلمه ويتظلم أحدهما من الآخر بخلاف التاجر الذي قد اشترى السلعة ثم بعد هذا نقص سعرها فهذا من الله سبحانه ليس لأحد فيه حيلة ولا يتظلم مثل هذا من البائع، ويبيع ما ليس عنده من قسم القمار والميسر لأنه قصد أن يربح على هذا لما باعه ما ليس عنده، والمشتري لا يعلم أنه يبيعه ثم يشتري من غيره، وأكثر الناس لو علموا ذلك لم يشتروا منه بل يذهبون ويشترى من حيث اشترى هو، وليست هذه المخاطرة مخاطرة التاجر بل مخاطرة المستعجل بالبيع قبل القدرة على التسليم، فإذا اشترى التاجر السلعة وصارت عنده ملكا وقبضا فحينئذ دخل في خطر التجارة وباع بيع التجارة كما أحله الله بقوله: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٨﴾" سورة النساء ، آية 29 . والله أعلم".¹⁰⁷

المطلب الخامس: أن لا يتضمن عقد الصرف الأجل

¹⁰⁶ أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني، مجموع فتاوى ابن تيمية، تحقيق: عبدالرحمن بن محمد النجدي (مكتبة ابن تيمية، ط2، ج19، ص283).

¹⁰⁷ أبو عبدالله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي الشهير بابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرئوط (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط14، 1407هـ/ 1986م)، ج5، ص815-816.

اتفق الفقهاء من الحنفية¹⁰⁸ والمالكية¹⁰⁹ والشافعية¹¹⁰ والحنابلة¹¹¹ على عدم جواز وجود الأجل في عقد الصرف، لأن الأجل يفوت القبض المستحق بالعقد شرعاً، والأجل هنا المراد به النسبة وهو ما يعبر عنه كثير من العلماء السابقين فإذا دخل فيه نسبة سواء كان ذلك باشتراط من الطرفين أو دون اشتراط فلا يجوز، وسواء كان ذلك بعوض أم بغير عوض، والأدلة على ذلك كثيرة منها:

الحديث الأول: عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "الذهب بالذهب تبرها وعينها والفضة بالفضة تبرها وعينها، والبر بالبر مدى ومدى والشعير بالشعير مدى ومدى والملح بالملح مدى ومدى فمن زاد أو ازداد فقد أربى، ولا بأس ببيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب أكثرهما يداً بيد وأما نسبة فلا ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير بالبر أكثرهما يد بيد وأما نسبة فلا".¹¹²

والنسبة هي الأجل فلا يجوز بيع الذهب بالفضة (الصرف) بالأجل.

الحديث الثاني: حديث عبد الله بن عمر عن عمر السابق "ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائب بناجز، وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره إلا يداً بيد هات وهذا، إني أخشى عليكم الربا"¹¹³.

فكل غائب فإنه مؤجل فلا يجوز بيع المؤجل بالحاضر فلا بد من وجود كل من البديلين في مجلس العقد، ولا أدل من قول عمر بن الخطاب "فإني، أخاف عليكم الربا" حين قال "وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره" من عدم جواز الأجل وإن كان يسيراً، بعوض أو بغير عوض.

وكذلك إجماع المسلمين على عدم جواز بيع الربوي بجنسه وأحدهما مؤجل.

المطلب السادس: عدم ترتب الآثار السلبية على التجارة الالكترونية في العملات الدولية

¹⁰⁸ محمد أمين بن عمر عابدين، رد المختار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود و علي محمد معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م)، ج 7، ص 523.

¹⁰⁹ الخطاب، مواهب الجليل، ج 6، ص 126-130.

¹¹⁰ محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (بيروت: دار الكتب العلمية، 1414هـ/1993م)، ج 3، ص 424.

¹¹¹ ابن قدامة، المغني (بيروت: دار الفكر، طبعة 1412هـ-1992م)، ج 4، ص 142.

¹¹² سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ال

شهير بأبي داود، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد (بيروت: دار الفكر، د.ت)، باب ما جاء في الصرف، حديث 3349، ج 3، ص 248. قال الألباني: "صحيح"، صحيح أبي داود، ج 2، ص 644، حديث 2864.

¹¹³ أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا (مكة المكرمة: مكتبة دار الباز، 1414هـ/1994م، باب التقابض في المجلس في الصرف، حديث 10291، ج 5، ص 284.

إذ أن هناك الكثير من الأضرار المترتبة على ما يحدث حاليا في أسواق العملات الدولية وتحديدًا في التجارة الالكترونية في العملات الدولية، وذلك نتيجة للطريقة التي يتم من خلالها تنفيذ هذه المتاجرة وهي باختصار: أولاً : المخاطرة الكبيرة المتمثلة في خسارة رؤوس الأموال المستثمرة في هذه التجارة وذلك نتيجة لعدم الخبرة في المتاجرة، أو التذبذب الكبير في أسعار العملات نتيجة للتلاعبات التي تتم في هذه الأسواق والمقامرات والمراهنات التي تتم بين اللاعبين الكبار في مثل هذه الأسواق.

ثانياً: تحول النقود والعملات من كونها مقياساً ثابتاً للسلع والخدمات إلى كونها سلعة يتاجر بها ويضارب، مما يؤدي إلى تذبذب أسعارها وبالتالي يؤدي إلى عدم استقرار أسعار السلع والخدمات، وتفشي الغلاء وما نشاهده الآن من الارتفاع الجنوني للأسعار في العالم بشكل عام تجاوز في بعض السلع الـ 400%، إنما هو نتيجة من نتائج المضاربات في أسعار العملات والسلع الأساسية، وتحويل العملات من كونها أثمناً للأشياء ومقياساً يتمتع بالثبات النوعي إلى سلعة يتاجر بها.

ثالثاً: فشل وتوقف كثير من المشاريع الإنتاجية، إذ أن الأرباح الخيالية التي تقوم كثير من الشركات الوهمية والتي تدعي المتاجرة في العملات بتوزيعها وبنسب كبيرة، تؤدي إلى أن يقوم المستثمرون بسحب أموالهم من شركات الاستثمار الحقيقية وإيداعها في شركات المضاربة على العملات، مما يؤدي إلى تعطيل المشاريع الإنتاجية وانتشار الفقر والبطالة.

رابعاً: تركز الأموال والنقود في أيدي قلة من المضاربين الكبار: وذلك عن طريق مسألة الإيداع بالدولار الأمريكي وما تهدف إليه من استخراج ما يدخره صغار المستثمرين، ودخولهم في سوق العملات وإيداعها بالدولار، وكذلك كون عملة الأساس في المضاربات هي الدولار، مما يؤدي إلى حصول ما يسمى بدولة العالم.¹¹⁴

من هذا كان لزاماً على من يرغب في المتاجرة بالعملات الدولية أن يحرص على عدم الدخول في هذه المضاربات وتحويل النقود إلى سلع من أجل الابتعاد عن مثل هذه الآثار والأضرار والمخاطر.

النتائج:

في نهاية هذا البحث توصلت إلى أنه ينبغي لكي يكون عقد المصارفة الدولية الالكترونية، أن ينضبط بالضوابط التالية:

¹¹⁴ صدر كتاب في الولايات المتحدة الأمريكية بعنوان حرب العملات الباحث الأمريكي من أصل صيني سنو هونغينغ ، والذي يتحدث فيه عن نظرية المؤامرة التي تستهدف الاقتصاد الصيني ، ولم أفع على ترجمة عربية لهذا الكتاب ولعل ذلك يرجع إلى حداثة طرح الكتاب في الأسواق إذ أنه قد طرح في شهر ديسمبر الماضي ، ولكن وقعت على تقرير حول هذا الكتاب في موقع جريدة القدس على الرابط الآتي:

<http://www.alquds.com/node/9491>

الضابط الأول: القبض في مجلس العقد قبضا حقيقيا أم حكما على الراجح من أقوال العلماء بأي صورة من الصور السابقة.

الضابط الثاني: اتحاد مجلس العقد بين العاقلين ، بأي وسيلة من الوسائل الالكترونية كالإيميل وهاتف الانترنت، وبرامج التداول Platform، وغيرها من الوسائل الأخرى شرط أن تتحقق باقي الضوابط. الضابط الثالث: الخلو من شرط الخيار، فلا يجوز دخول الخيار في عقد الصرف، وإلا أدى ذلك إلى حصول الأجل وعدم القبض في مجلس العقد.

الضابط الرابع: الخلو من المقامرة والمراهنة، والمتمثلة في المضاربة على فروق الأسعار بين البيع والشراء، وغيرها. الضابط الخامس: الخلو من شرط الأجل في عقد الصرف حتى لا يؤدي ذلك إلى الوقوع في الربا. الضابط السادس: عدم ترتب الآثار السلبية على التجارة الالكترونية في العملات الدولية.

التوصيات:

أولا: تطبيق هذه الضوابط على عمليات المصارفة الدولية الالكترونية، وبيان الحلال منها والحرام من خلال عرضها على أقوال الفقهاء السابقة الذكر.

ثانيا: إيجاد البدائل الشرعية المتوافقة مع الشريعة الإسلام للعمليات المحرمة والتي لا تنطبق عليها شروط وضوابط المصارفة.

الخاتمة:

في نهاية هذه البحث نسأل الله تعالى أن نكون قد وفقنا في وضع تصور لأهم الضوابط التي تحكم المصارفة الدولية الالكترونية وعرضها عرضا وافيا مع أقوال الفقهاء. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

المراجع :

1. الابراهيم، محمد عقله، حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة (عمّان: دار الضياء، ط1، 1406هـ/1986م).
2. ابن بلبان، محمد بن بدر الدين الدمشقي، أخصر المختصرات، تحقيق: محمد ناصر العجمي، (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط1، 1416هـ).
3. ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم الحراني، مجموع فتاوى ابن تيمية، تحقيق: عبدالرحمن بن محمد النجدي (مكتبة ابن تيمية، ط2، د.ت).
4. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني (بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ، وطبعة 1412هـ-1992م).
5. ابن القيم، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد (بيروت: دار الجيل، 1973م).

6. ابن القيم، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط14، 1407هـ/ 1986م).
7. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر عابدين، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود و علي محمد معوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، طبعة خاصة، 1423هـ - 2003م).
8. ابن مفلح، أبو عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، تحقيق: أبو الزهراء حاتم القاضي (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ/ 1998م).
9. ابن منظور، محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب (بيروت: دار صادر، ط1، د.ت).
10. ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (بيروت: دار المعرفة، ط2، د.ت).
11. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (بيروت: دار الفكر، د.ت).
12. عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، "الاختيارات دراسة فقهية تحليلية مقارنة"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (مجمع الفقه الإسلامي الدولي، جدة)، ع7، 1412هـ/ 1992م.
13. أبو العز، علي محمد أحمد، التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي (عمّان، دار النفائس، ط1، 1428هـ/ 2008م).
14. الباز، عباس أحمد، أحكام صرف النقود والعملات (عمّان: دار النفائس، ط2، 1420هـ/ 1999م).
15. البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح، تحقيق: مصطفى ديب البغا (بيروت: دار ابن كثير، ط3، 1407هـ/ 1987م).
16. علي بن عطا، "قواعد الصرف وأحكامه في الشريعة الإسلامية"، (رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، 1411هـ/ 1990م).
17. البهوتي، منصور بن إدریس، الروض المربع (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1390هـ).
18. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (مكة المكرمة: مكتبة دار الباز، 1414هـ/ 1994م).
19. الجنكو، علاء الدين بن عبد الرزاق، التقابض في الفقه الإسلامي وأثره على البيوع المعاصرة (عمّان: دار النفائس، ط1، 1423هـ/ 2004م).

20. الخطاب، محمد بن عبدالله المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبط وتخرّيج: زكريا عميرات (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ/ 1995م).
21. حواس، عبدالوهاب، قبض الشيكات في استبدال النقود والعملات (القاهرة: دار النهضة العربية، 1415هـ/ 1994م).
22. الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ضبط وتخرّيج زكريا عميرات (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت).
23. الدردير، أحمد بن محمد العدوي، الشرح الكبير على مختصر خليل، اعتنى به: كمال الدين قاري، (بيروت: المكتبة العصرية، ط1، 1427هـ/ 2006م).
24. الدمياطي، أبي بكر بن السيد محمد شطا، إعانة الطالبين (بيروت: دار الفكر، د.ت).
25. الرافعي، عبد الكريم بن محمد، العزيز شرح الوجيز، تحقيق، علي محمد معوض وعادل أحمد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ/ 1997م).
26. رضوان، سمير عبد الحميد، المشتقات المالية ودورها في إدارة المخاطر ودور الهندسة المالية في صناعة أدائها (القاهرة: دار النشر للجامعات، ط1، 1426هـ/ 2005م).
27. الرملي، محمد بن أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (بيروت: دار الكتب العلمية، 1414هـ/ 1993م).
28. الروياني، أبي المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل، بحر المذهب، تحقيق: أحمد غزو عناية (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1423هـ/ 2002م).
29. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي، شرح الزرقاني (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ).
30. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: أحمد غزو عناية (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1420هـ/ 2000م).
31. السالوس، علي أحمد، استبدال النقود والعملات (الكويت: مكتبة الفلاح، ط1، 1405/ 1985م).
32. الساعاتي، عبد الرحيم عبد الحميد، "بحث المضاربة والقمار في الأسواق المالية المعاصرة"، مجلة جامعة الملك عبدالعزيز: الاقتصاد الإسلامي (جامعة الملك عبدالعزيز بالسعودية)، م 20، ع 1، 1428 هـ/ 2007 م.
33. السحيباني، محمد بن ابراهيم، "آليات نقل الملكية في الأسواق المالية"، المؤتمر العالمي الثاني للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى، مكة المكرمة.

34. السرخسي، محمد بن أبي سهل، المبسوط (بيروت: دار المعرفة، إعادة طبع، 1413هـ/1993م).
35. آل سليمان، مبارك بن سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة (الرياض: دار كنوز اشبيليا، ط1، 1426هـ/2005م).
36. السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار، تفسير السمعاني، تحقيق: ياسر بن ابراهيم وغنيم بن عباس (الرياض: دار الوطن، ط1 1418هـ/1997م).
37. السيوطي، مصطفى بن سعيد بن عبده الرحيباني، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى (دمشق: منشورات المكتب الإسلامي، ط1، 1380هـ/1961م).
38. الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1420هـ/2000م).
39. الشربيني، محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج (بيروت: دار الفكر، د.ت).
40. الشماع، خليل، سلسلة إدارة مخاطر العملة - خيارات العملة، (عمّان: الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، لندن: فايننشال بيلشينج، ط2، 1994م).
41. شيخ زاده، عبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تخريج: خليل عمران منصور (بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ - 1998م).
42. الطراد، اسماعيل ابراهيم، إدارة العملات الأجنبية (إربد: مطبعة الروزنا، ط1، 2001م).
43. عبدالعظيم، حمدي، التعامل في أسواق العملات الدولية (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1417هـ/1996م).
44. عوض، مروان، العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل - النظرية والتطبيق، (عمّان: معهد الدراسات المصرفية، 1988م).
45. العون، أحمد عبدالله، "التجارة الالكترونية في العملات الدولية وأحكامها في الفقه الإسلامي"، (رسالة ماجستير، كلية الشريعة- الجامعة الأردنية بعمّان، 2008م) ص 28.
46. العيني، محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين، البناية شرح الهداية، تحقيق: أيمن صالح شعبان (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1420هـ/2000م).
47. الفيومي، أحمد بن محمد المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي (بيروت: المكتبة العلمية، د.ت).
48. فتوى هيئة الرقابة الشرعية في بنك دبي الإسلامي، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (بنك دبي الإسلامي)، س9، ع 115.

49. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد صبحي (بيروت: دار الغرب، 1994م).
50. القره داغي، علي محيي الدين، "القبض صورته وبخاصة المستجدة منها"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، (مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة) ع6، 1410هـ، 6هـ.
51. القره داغي، علي محيي الدين، حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة على ضوء قواعد الفقه الإسلامي (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1412هـ/ 1992م).
52. قليوبي وعميرة، أحمد بن سلامة القليوبي وأحمد البرلسي الملقب بعميرة، حاشيتنا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين (بيروت: دار الفكر، ط1، 1419هـ/ 1998م).
53. الكاساني، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: محمد خير طعمة (بيروت: دار المعرفة، ط1، 1420هـ/ 2000م).
54. كويل، براين، أسواق العملات الأجنبية، ترجمة دار الفاروق (القاهرة، دار الفاروق، ط1، د.ت).
55. مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، (مجمع الفقه الإسلامي بجدة)، ع9.
56. مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، (مجمع الفقه الإسلامي بجدة) ع6، 1410هـ/ 1990م.
57. مخامرة، وجدي، سلسلة إدارة مخاطر العملة - مستقبلات العملة (عمّان: الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، لندن: فانينشال بيلينج، ط2، 1994م)، ص3.
58. المرادوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت).
59. مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقى (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت).
60. ابن مفلح، برهان الدين أبي اسحاق إبراهيم بن محمد، المبدع شرح المقنع (الرياض: دار عالم الكتب، 1423هـ/ 2003م).
61. النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين (بيروت: المكتب الإسلامي، ط2، 1402هـ).
62. النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب (بيروت: دار الفكر، 1997م).
63. الهاشمي، سلطان بن إبراهيم، "التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي"، (رسالة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 2007م).
64. بحث منشور في موقع علماء الشريعة:

<http://www.olamaashareah.net/nawah.php?tid= 3471>

البحث الثاني

التأصيل الشرعي والقانوني للبيع الإلكتروني.

د. محمد فؤاد سوارى.

ملخص البحث

يحاول هذا البحث دراسة مدى مشروعية عقد البيع الإلكتروني وتكييفه في الفقه الإسلامي. ونظراً إلى أن لهذا العقد طبيعة مختلفة لاعتبارات مختلفة، فكان من الضروري معرفة: هل عقد البيع الإلكتروني عقد جديد، أو أنه من العقود المختلطة بين العقود المختلفة؛ أو أنه عقد بيع مشابه بـ "البيع على البرنامج"؟ وقد توصل الباحث إلى أن العقد جائز، ولو كان جديداً، ويجب الوفاء به. زيادة على ذلك يحاول البحث أيضاً دراسة التأصيل القانوني لهذا العقد، وخصوصاً من منظور القانون الماليزي. وقد توصل الباحث أيضاً إلى أن السائد فيه هو اعتبار هذا العقد عقد بيع، وأن العقد يقع إما على سلع عينية أو رقمية، كما أنه يقع على الخدمات. فعقد البيع الإلكتروني عموماً من العقود الجائزة فقهاً وقانوناً.

مقدمة

لقد تطورت ميادين العلوم والتكنولوجيا في الآونة الأخيرة تطوراً واسعاً، وجاءت معها ثورات: ابتداء بالحاسب الآلي ثم الإنترنت. وجاءت مع هذه الثورات تغيرات في حياة الناس وعاداتهم وطرق عملهم، وترتب على ذلك تغير ملحوظ في طبيعة المعاملات. فالصفقات التجارية المعمول بها بين الناس فيما مضى تنحصر في المقايضة، ثم بالبريد، وفي الوقت الحاضر بآلات الاتصال الحديثة، كالبرقية والتلكس والفاكس، وعن طريق الإنترنت مؤخراً أو ما يطلقون عليه التجارة الإلكترونية. ومع ذلك بقي هناك بعض الأسئلة عن مفهوم التجارة الإلكترونية، وهل هناك فرق بينها وبين التجارة العادية؟ ثم ما موقف الفقه الإسلامي تجاه هذه القضية؟ هذا كله جعلنا نهتم بهذه النازلة لتحديد أبعادها ومضمونها وكيفية تحقيق ما ترمي إليه هذه النوعية من التجارة. هذا وقد قسم البحث إلى مبحثين. أما المبحث الأول فعن التأصيل الفقهي لعقد البيع الإلكتروني، وأما المبحث الثاني فعن التأصيل القانوني لهذا العقد.

المبحث الأول - التأصيل الفقهي لعقد البيع الإلكتروني

عقد البيع الإلكتروني من العقود الجديدة اسما وصورة. فقد جاء عن بعضهم أن التجارة الإلكترونية بمعناها العام عبارة عن "الأنشطة التجارية التي تربط المستهلكين والمنتجين ومقدمي الخدمات والوسطاء باستعمال شبكات الكمبيوتر، مثل الإنترنت"¹¹⁵. ولعل مفهوم عقد البيع الإلكتروني بمعناه الخاص في الفقه الإسلامي ليس ببعيد عن هذا، وأنه عبارة عن ارتباط إيجاب بقبول في مبادلة مالية على وجه مشروع وذلك عن طريق استعمال الشبكات الإلكترونية.

فمصطلح التجارة الإلكترونية وكذلك عقد البيع الإلكتروني مصطلح جديد، ولم تعرف صورة هذا العقد إلا مؤخرا. فالعقد من هذه الناحية عقد جديد.

ومن ناحية أخرى، عقد البيع الإلكتروني من العقود المسماة، لأنه عقد بيع، وعقد البيع معروف بين الناس، ومن ناحية ثانية فإنه من العقود غير المسماة؛ لأن مصطلح عقد البيع الإلكتروني مصطلح جديد. والمقصود من عقد البيع الإلكتروني الحصول على السلع أو الخدمات. ولأجل الحصول على ذلك تم التعاقد بين طرفين مقابل ثمن معلوم. فالعقد من أجل الحصول على شيء هنا عقد بيع ليتحقق عنصر مبادلة مال بمال وهو جوهر مسألة عقد البيع وليس بمقايضة. والبيع من العقود الرضائية؛ لأن المبادلة لا تتم إلا بعد تحقق عنصر الرضا بين الطرفين.

ومن جانب آخر، فإن موضوع العقد إما أن يكون سلعة (عينية أو رقمية) أو منفعة أو مهارة وعمل. فالمبادلة على السلع بيع، والمبادلة على المنفعة إجارة، والمبادلة على المهارة والعمل من باب الإجارة على العمل. والناظر إلى موضوع العقد من ناحية معلومته، يجد أن عقد البيع الإلكتروني عقد على شيء عن بُعد بدون رؤية ومشاهدة، بل بمجرد الاطلاع على الأوصاف (أو ما يسمونه بالكتالوج)، فالبيع عن بعد بدون رؤية هو من بيع العين الغائبة. وبما أن العقد هو بالوصف، فيكون من جملة البيع على البرنامج¹¹⁶. والناظر إلى طريقة دفع الثمن في عقد البيع الإلكتروني وموضوع العقد من ناحية وجوده، يجد أن العادة فيه أن يدفع الثمن في الحال وذلك عادة ببطاقة الائتمان وسيتم بعد ذلك تسلم السلع المرغوبة، وأن السلع هنا: • قد تكون موجودة وحاضرة وقت العقد، فالعقد في هذه الحالة عقد بيع مطلق.

¹¹⁵ Nabil R. Adam & Others, *Electronic Commerce: Technical, Business and Legal Issues* (New Jersey: Prentice Hall PTR, 1999), p. xi.

¹¹⁶ البرنامج مغرب "برنامج" بالفارسية معناه الورقة المكتوب فيها ما في العدل. لمزيد التفصيل يُنظر، محمد بن عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ)، ج 3 ص 401. والعدل نصف الحمل يكون على جانبي البعير. لمزيد التفصيل يُنظر، محمد بن مكرم الأفرقي المعروف بابن منظور، لسان العرب (بيروت: دار صادر، د.ت) ج 11 ص 432. وهو في الأصل يرجع إلى دفتر يحتوي على بيانات مفصلة لمتوى ما في عدل بغير من السلع والمواد -مثل الكتالوج-، وكذلك سائر الصناديق المنقولة المخصصة للبضائع التجارية. لمزيد التفصيل يُنظر، محمد سكرال مجاحي، أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي (بيروت: دار ابن حزم، 2001)، ص 134.

• وقد تكون السلع غائبة وقت العقد، إلا أنه ستكون موجودة وحاضرة فيما بعد في المستقبل، فيشبه العقد عقد السلم إذا كان سلعا، وعقد الإجارة إذا كان منفعة أو عقد الإجارة على عمل إذا كان عملا. وعلى ضوء ما سبق نرى أن لهذا العقد طبيعة مختلفة لاعتبارت مختلفة. ونظرا لأهمية هذه النقاط، فإن الباحث سيفصل كل هذه النقاط في المطالب التالية وهي كما يلي:

1- هل عقد البيع الإلكتروني عقد جديد؟

2- عقد البيع الإلكتروني من العقود المختلطة بين البيع المطلق، وبيع السلم، والإجارة.

3- عقد البيع الإلكتروني عقد بيع على العين الغائبة الموصوفة، وهو عقد البيع على البرنامج.

السؤال الأول - هل عقد البيع الإلكتروني عقد جديد؟

مصطلح البيع الإلكتروني مصطلح جديد وشائع مؤخرا - وخصوصا في النصف الثاني من الثمانينات من القرن العشرين الميلادي-، وإن هناك خصائص كثيرة يمتاز بها هذا العقد ويختلف فيها عن عقد البيع التقليدي. ومن خصائص عقد البيع الإلكتروني:

أ- إن عقد البيع الإلكتروني يكون بين المتعاقدين الغائبين وليست ثمة مقابلة شخصية بين البائع والمشتري. فلا يكون هناك مجلس العقد بمفهومه التقليدي، إذ إن المتعاقدين قد يبعد بعضهما عن بعض آلاف الكيلومترات ويتوقيت زماني مختلف. فمجلس العقد صوري، إذًا، ليس بمهم أن يعرف كل من البائع والمشتري هوية الآخر أو مكانه. فجوهر البيع عن طريق شبكة الإنترنت هو تبادل العوضين بغض النظر عن وصف المتعاقدين، بل الأهم من ذلك كله وصف السلعة وماهيتها ومكان تسليمها ومدى تناسب ثمنها مع رغبة المتعاقدين فيها¹¹⁷. بل قد يتم العقد بسيطرة كاملة على الأجهزة الإلكترونية وفقا للبرامج المعدة لها بدون تدخل البشر وخاصة في الشركات التجارية الكبيرة. ويلعب مثل هذه العمليات الآلية دورا مهما في تسريع إنجاز الأعمال، وزيادة كفاءتها وفعاليتها. فقد أصبح بإمكان الشركات الربط بين بعضها بعضا وبين فروعها وبين الشركات المتعاونة معها المعنية بالإنتاج والتخزين والتوريد مثلا عن طريق الحاسبات. وعلى غرار ذلك ليس من الصعب تنظيم العرض والإنتاج حسب الطلب.

ب- إنّه من العادة في البيع التقليدي أن يتفاوض المتعاقدان في مجلس العقد للاتفاق على تفاصيل العقد حتى يتم ذلك في جلسة واحدة أو جلسات عدة. أما التعاقد الإلكتروني فيتم بتحديد سعر المنتجات أو

¹¹⁷ محمد فريد الشافعي، التجارة الإلكترونية في ميزان الإسلام: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والفكر الاقتصادي الوضعي (بحث غير منشور مقدم إلى مركز البحوث، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، 2001)، ص 23.

الخدمات مسبقاً من قبل البائع في غالب الأمر. فإذا كان الأمر كذلك فتنعدم المفاوضة بين المتعاقدين بطلب خفض ثمن السلعة، فالعقد إذا عقد إذعان، فإما أن يُقبل العرض كله أو يُرفض كله¹¹⁸.

ج- شبكة الإنترنت لها طبيعتها الخاصة وتختلف عن وسائل الاتصالات المستخدمة للتعاقد، منها أن شبكة الإنترنت مفتوحة لجميع الناس من كل أنحاء العالم وبلا حدود، فعرض السلعة عبرها لا يتقيد بمكان أو زمان أو موجه لشخص بعينه، الأمر الذي يطرح عدداً من المشاكل الفقهية والقانونية مثل مشكلة حماية العلامات التجارية المسجلة، واللغة التي يتعين إبرام الصفقة بها، والأنظمة المصرفية التي تقيدتها أو التي تجب مراعاتها، والقانون الواجب تطبيقه في حالة النزاع¹¹⁹.

د- التعاقد عبر الإنترنت يتم بدون مستندات أو مرتكزات مادية، الأمر الذي يثير مشكلة الالتزامات بين الأطراف المتعاقدة في الأنظمة والقوانين التي ما زالت تركز على أولوية الكتابة والوثائق الخطية في الإثبات¹²⁰.

هـ- إن تسليم السلعة في التعاقد الإلكتروني يكون متراخياً عن مجلس العقد في غالب الأمر وخصوصاً إذا كانت السلع مادية غير رقمية، فأحياناً يتم التسليم بعد يوم أو يومين من شرائها، وقد لا يتم التسليم إلا بعد شهر من ذلك، وهذا يختلف باختلاف المسافة بين مكان التخزين ومكان التسليم. أما إذا كانت السلع رقمية مثل البرامج الحاسوبية فالأمر يختلف، فقد يمكن تحميلها مباشرة بعد سداد الثمن فيكون التسليم متراخياً عن مجلس العقد وكان التراخي بفرغ وقت قصير. فترى هنا نوعاً جديداً من السلع وطبيعتها تختلف عن طبيعة السلعة المادية المعروفة من قبل في التجارة التقليدية.

ونتيجة لما ذكرنا من سمات هذا العقد والذي تميزه عن غيرها من العقود المعروفة، الأمر الذي جعل بعضهم يعدونه عقداً جديداً مستقلاً، لأنهم يرون أن هذا العقد من العقود المستحدثة لا ينضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة، ولم يكن هناك نص يبين حكمه، فلا بد من اللجوء إلى حكم الأصل في العقد خاصة وفي المعاملات عامة، هل الأصل في المعاملات الحظر أم الإباحة.

وقد تكلم الفقهاء منذ القدم عن هذا المبدأ الذي تقوم عليه أصول العقد. وكان لهم في تحديد هذا المبدأ اتجاهات ثلاثة من المضيقين والموسعين والمتوسطين¹²¹، وهي كما يلي:

¹¹⁸ الشافعي، التجارة الإلكترونية في ميزان الإسلام، ص 23.

¹¹⁹ محمد عبد الحليم عمر، "التجارة الإلكترونية وداعاً للأسواق التقليدية" في إسلام أون لاين (العدد 5، 23-2000/9/30م).

¹²⁰ Julian Ding, e-Commerce: Law & Practice, p. 3.

¹²¹ والأصل في ذلك خلاف العلماء في حكم الأفعال قبل ورود الشرع. فقد قال الغزالي عن هذا الشأن: "ذهب جماعة من المعتزلة إلى أن الأفعال قبل ورود الشرع على الإباحة، وقال بعضهم على الحظر، وقال بعضهم على الوقف". يُنظر، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى (بيروت: دار المعرفة، د.ت.) ص 51. ويُنظر أيضاً في المسألة في: أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، اللمع في أصول الفقه (بيروت: دار الكتب

الاتجاه الأول - المضيقون

ذهب الظاهرية إلى أن الأصل في المعاملات الحظر والتحريم إلا ما ورد النص من القرآن والسنة الثابتة على خلاف ذلك. لذلك رأوا بطلان جميع العقود والعهود والشروط إلا ما أجازها نص أو إجماع. وقد كان مبدؤهم هنا مرتبطاً بأصل مذهبهم وهو بناء الأحكام على الظاهر من النصوص. وهذا المبدأ أدى بهم إلى الوقوع في ضيق وحرَج من أمرهم¹²². وبناء على هذه كلها، فإن إرادة الإنسان عندهم مقيدة لا يستطيع الإنسان إنشاء عقد أو اشتراط شرط ما لم يأذن به الله وقال به أصل من أصوله¹²³.

الاتجاه الثاني - الموسعون

ذهب الحنابلة وعلى رأسهم ابن تيمية¹²⁴ وتلميذه ابن القيم¹²⁵ إلى أن الأصل في المعاملات الإباحة حتى يقوم دليل التحريم وهي على خلاف العبادات حيث إن الأصل فيها التوقف¹²⁶. وإزاء هذا، فإن الإنسان حر في إنشاء ما يشاء من العقود وما يرى فيه مصلحة وما يحقق رغبتهما ومنها عقد البيع الإلكتروني، ما لم ترد أدلة على تحريمه كتحريم الربا¹²⁷ والميسر والقمار¹²⁸.

العلمية، 1985)، ص 122؛ عبد الله بن أحمد بن قدامة، روضة الناظر (الرياض: الجامعة الإمام محمد بن سعود، ط 2، 1399هـ)، ص 38 وما بعده؛ علي بن أحمد بن سعيد المكني بابين حزم، الإحكام في أصول الأحكام (القاهرة: دار الحديث، 1404هـ)، ج 1 ص 52.

¹²² يُنظر أيضاً عن هذا الأمر في: ياسين داردكه، نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة (عمان: وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، د.ت.)، ج 1، ص 19 وما بعده؛ وعبد الله الدرغان، مدخل للفقه الإسلامي: تاريخه - قواعده - مبادئه العامة (الرياض: مكتبة التوبة، 1993م)، ص 400.

¹²³ داردكه، نظرية الغرر، ج 1، ص 19 وما بعده.

¹²⁴ ابن تيمية (662-738هـ): هو أحمد بن عبد الحليم الحارثي الدمشقي، أبو العباس، تقي الدين المعروف بابن تيمية. كان حنبلي المذهب وله اجتهادات خالف فيها مذهبه. من مؤلفاته: السياسة الشرعية. يُنظر، خير الدين الزركلي، الأعلام (بيروت: دار العلم للملايين، ط 9، 1990م)، ج 1 ص 144.

¹²⁵ ابن القيم (691-751هـ): هو محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي ثم الدمشقي، شمس الدين، المشهور بابن القيم الجوزية نسبة إلى المدرسة، الفقيه الأصولي الحنبلي، لازم ابن تيمية الملازمة التامة وكان من أخص تلاميذه. ومن مؤلفاته: "أعلام الموقعين" و"زاد المعاد في هدي خير العباد". يُنظر، محمد جميل البغدادى، مختصر طبقات الحنابلة (بيروت: دار الكتاب العربي، 1986)، ص 69-70.

¹²⁶ أحمد بن عبد الحليم المعروف بابن تيمية، القواعد النورانية، تحقيق: محمد حامد الفقي (بيروت: دار المعرفة، 1399هـ)، ص 200؛ ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين (بيروت: دار الجيل، 1973)، ج 1 ص 344.

¹²⁷ وذلك في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ سورة البقرة: 275.

¹²⁸ وذلك في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ سورة المائدة: 90.

وعلى الرغم من ذلك جعل الشارع سلطة إرادة الإنسان في إنشاء العقد فقط لا في أحكامه وآثاره، لأن هذه الأحكام والآثار إنما المنشئ لها هو الشارع، فليس للعقد قدرة على إنشاء أحكام العقد وآثاره¹²⁹. وقد عبر علماء الأصول عن هذه الحقيقة بعبارة "إن العقود أسباب جعلية شرعية"¹³⁰ أي أن الشارع هو الذي جعلها ورتبها على العقد. فالإنسان حر في إنشاء ما شاء من العقود، وليس حراً في إنشاء الآثار والأحكام المرتبة عليها عند التعاقد¹³¹.

الاتجاه الثالث - المتوسطون

نحج جمهور الفقهاء من الحنفية¹³² والمالكية¹³³ والشافعية¹³⁴ منهجا متوسطا في الأصل في العقود. فالأصل في المعاملات عندهم التحريم إلا أنهم أجازوها للضرورة؛ لأن ضرورة الحياة العملية بين الناس لا تستقيم مع تطبيق أصل القاعدة¹³⁵. فهم يتفقون مع الظاهرية في أصل القاعدة. ومع ذلك فإن الجمهور يخالفون أهل الظاهر ويتوسعون في العقود لقولهم بالقياس والاستحسان والمصالح المرسلّة وما تعارف عليه الناس ولأخذهم بآثار الصحابة وما توحى به معاني النصوص وقواعد الشريعة ومقاصدها العامة¹³⁶.

استنادا إلى ما عرضنا سابقا نرى أن عقد البيع الإلكتروني بمقتضى القاعدة عند الظاهرية غير جائز، ما دام العقد عقدا جديدا ومستقلا - كما قال به بعضهم -. وكذلك الحكم بالنسبة لرأي جمهور الفقهاء بمقتضى القاعدة عندهم. غير أنه إذا اعتبرنا أن هناك ضرورة أو كانت حاجة الناس إليه ملحة، بحيث لو منعت وقعوا في حرج بين فتغير الحكم وصار العقد جائزا. أما بالنسبة لرأي الحنابلة فلو طبقنا القاعدة عندهم فحكم العقد ظاهرا، وهو الجواز.

ولعل اختيار رأي الموسعين أنسب لعصرنا وأحسن لأمتنا الإسلامية؛ لأن المعاملات المالية كثيرة ومستجدة من يوم إلى يوم. فلو أخذنا برأي المضيقين الذين قالوا "إن الأصل في العقود والشروط في المعاملات التحريم" لتعطلت المعاملات المالية الكثيرة بين الناس وخصوصا في ظروفنا المعقدة. كذلك اختيارنا لهذا الرأي

¹²⁹ الدرعان، المدخل للفقهاء الإسلامي، ص 397.

¹³⁰ يُنظر على سبيل المثال: محمد بن محمد ملا خسرو، التقرير والتحجير (بيروت: دار الفكر، 1996)، ج 3 ص 274.

¹³¹ الدرعان، المدخل للفقهاء الإسلامي، ص 397.

¹³² محمد بن أمين المعروف بابن عابدين، رد المختار على الدر المختار (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1979م)، ج 4 ص 161.

¹³³ أحمد بن إدريس القرائي، الذخيرة، تحقيق: جماعة من الأساتذة (بيروت: دار الغربي الإسلامي، 1414هـ)، ج 1 ص 155.

¹³⁴ الشيرازي، اللع، ص 122؛ الغزالي، المستصفى، ص 51.

¹³⁵ الدرعان، المدخل للفقهاء الإسلامي، ص 302-403.

¹³⁶ درادكه، نظرية الغرر، ص 20-21.

متناسب مع ما جاء في كتاب الله ومبدأ "الدين يسر". فقد قال تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ...﴾ [سورة البقرة: 185]. وقال أيضا: ﴿إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [سورة الشرح: 6].

وعلى الرغم من ذلك، رأى بعضهم أن عقد البيع الإلكتروني مع كونه عقدا جديدا إلا أنه ما زال ينضوي تحت مفهوم البيع إلا أنه جاء بطريقة جديدة. فإبرام أيّ عقد يتم عندما يتحقق عنصرا الإيجاب والقبول سواء أكان ذلك عن طريق القول، أم الكتابة، أم أيّ طريق آخر مثل الهاتف أو الفاكس أو التكلس أو حتى بالإشارة المفهمة أو ما يعرف بدلالات الظروف¹³⁷. فالعقد ليس بعقد جديد ومستقل، بل نوع من الأنواع الكثيرة لعقد البيع. ذلك لأن عقد المبادلة بين المتعاقدين على ملكية يأتي على أربعة أوجه¹³⁸:

1- مبادلة مال بمال ويدخل في ذلك البيع بجميع أنواعه كالمساومة وبيع الوضيعة وبيع المراجعة والسلم والصرف والقرض والصلح على إقرار.

2- مبادلة مال بمنفعة كالإجارة وعقد الاستصناع والمزارعة والمضاربة.

3- مبادلة مال بما ليس بمال ولا منفعة كالزواج والخلع.

4- مبادلة منفعة بمنفعة كقيمة المنافع.

فما دامت المعاملة المالية الأساسية في التجارة الإلكترونية -باعتبارها المصطلح السائد المعروف- هي عملية مبادلة مال بمال أو منفعة وهي جوهر البيع نفسه، فيكون عقد البيع الإلكتروني نوعا من أنواعه، إلا أنه جاء بلون جديد وبوسيلة جديدة. بل إن قيد "الإلكتروني" ليس إلا للدلالة على أداة أو وسيلة، بدليل أنه أطلق عليه أيضا بالبيع عبر الإنترنت أو بالبيع عبر الاتصالات الإلكترونية.

السؤال الثاني- هل عقد البيع الإلكتروني من العقود المختلطة؟

إن الناظر والمتأمل في حقيقة البيع الإلكتروني، يجد أنه عبارة عن عملية بيع السلعة - عينا أو منفعة - أو الخدمة عبر الوسائل الإلكترونية. ويتم توصيل السلعة أو الخدمة بعد تسديد المشتري ثمنها عن طريق بطاقة الائتمان أو تسلم الحوالة أو الشيك، وذلك حسب طريقة الدفع المتبعة من قبل المشتري. وعقد البيع الإلكتروني يكون واقعا على عين الشيء أو منفعته أو واقعا على الخدمة، وحكم التعاقد على ذلك يختلف بعضها عن بعض بسبب اختلاف تأصيلها الشرعي وتكييفها الفقهي، واقتضى ذلك بيان الأمر على وجه التفصيل، وذلك حسب التفصيل الآتي:

¹³⁷ يُنظر رأي محمد داود بكر عن هذه القضية في مقالته: "الأحكام الفقهية للتعامل بالإنترنت (الشبكة الإلكترونية) في المصارف الإسلامية"، ص

1- قد تكون السلعة موجودة وحاضرة وقت العقد، وغالبا ما تكون من السلع الرقمية، فالعقد في هذه الحالة عقد بيع مطلق، لأن البيع عبارة عن مبادلة مال بمال.

2- وقد تكون السلعة غائبة وقت العقد إلا أنه ستكون موجودة وحاضرة فيما بعد في المستقبل وغالبا ما تكون من السلع العينية وبعض أصحاب المشاريع التجارية يعملون وسطاء ليس لهم سلع يمتلكونها في أيديهم أصلا، أو أن السلع من المنفعة أو العمل وليس من الضروري أن تكون موجودة وقت العقد، لكنها مضمونة الوجود، ولا يدخل في بيع المعدم. فإذا كان الأمر على هذه الحالة، فتكون لهذه الحالة ثلاث صور:

أ- إن العقد يشبه عقد السلم إذا كان سلعة عينية، لأن السلعة غائبة ولضرورة تسليم الثمن في مجلس العقد والسلعة متراخية في التسليم¹³⁹.

ب- إن العقد عقد إجارة إذا كان منفعة، لأن الإجارة عبارة عن عقد معاوضة على تملك منفعة في مقابل عوض معلوم.

ج- إن العقد عبارة عن بيع الخدمة، والخدمة لا تكون إلا إذا كانت متعلقة بالجهود البشرية سواء أكانت جسدية أم فكرية. فإذا كان العقد بهذه الصورة فهي من الإجارة على الأعمال.

وهكذا، فإن عقد البيع الإلكتروني شامل لعقد البيع العادي وعقد السلم وعقد الإجارة. فإذا كان الأمر كذلك فالعقد محتلط بسبب كونه مزيجا بين عقود متعددة، يسودها هدف واحد، فتصبح عقدا واحدا، كعقد الاشتراك في الهاتف الذي يدور بين عقد الإيجار وعقد العمل، إذ إنه عقد إيجار بالنسبة إلى الآلات التي ينتفع بها المشترك، وعقد العمل بالنسبة للعمل الذي يقوم به رجال المصلحة لتوصيل المشترك بغيره من المشتركين. أما في البيع الإلكتروني، ففي شراء السلع مزيج بين عقد البيع وعقد الإجارة على منفعة أو عمل، إذ إنه عقد بيع بالنسبة للسلع، وعقد عمل بالنسبة للشحن.

السؤال الثالث - هل عقد البيع الإلكتروني عقد بيع العين الغائبة الموصوفة؟

عقد البيع الإلكتروني عقد بيع على العين الغائبة بدون رؤية؛ لأنه يتم عن بعد، ويعتمد المشتري على أوصاف السلع المبينة على الصفحات العنكبوتية من صورة وشكل وسعر وهو ما يطلق عليه بـ"الكتالوج". فالبيع في هذه الحالة من البيع على البرنامج أو البرامج، لأن البيع على البرنامج عند الفقهاء عبارة عن البيع على الوصف المتضمن في دفتر الأوصاف، حيث يتضمن فيه البيانات التفصيلية الوافية عن المبيع بما يحقق العلم الكافي بالمبيع لدى المشتري.

¹³⁹ هذا وقد ذكر الدكتور محمد فريد مصطفى الشافعي في مقالته "التجارة الإلكترونية في ميزان الإسلام"، عن التكيف الفقهي للتجارة الإلكترونية أنها جاءت على صورة السلم، دون ذكر غيرها من العقود. يُنظر، الشافعي، التجارة الإلكترونية في ميزان الإسلام، ص 26.

والكلام عن حكم البيع على البرنامج يقتضي الكلام عن حكم البيع على السلع الغائبة. فقد ذكر ابن المنذر¹⁴⁰، كما نقله الإمام النووي¹⁴¹، أن مواقف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة اتجاهات¹⁴²:

أولاً - لا يصح بيع الغائب، وهو ما لم يره المتعاقدان، أو أحدهما، وإن كان المبيع حاضراً، وهو قول الإمام الشافعي¹⁴³ في الأظهر عنه. وذلك لأن فيه من الغرر، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر¹⁴⁴، وفي بيع ما لا يعرف جنسه أو نوعه غرر كبير. لذلك منعوا أيضاً بيعاً على البرنامج، ولا يجوز ولا ينعقد أصلاً عندهم¹⁴⁵.

ثانياً - يصح البيع إذا وصفه، وللمشتري الخيار إذا رآه، سواء أكان على تلك الصفة أم لا، وهو رأي الإمام أبي حنيفة¹⁴⁶. قال الكاساني عن هذا الأمر: "وأما العلم بأوصاف المبيع والتمن، فهل هو شرط لصحة البيع بعد العلم بالذات، والجهل بما هل هو مانع من الصحة؟ قال أصحابنا ليس بشرط الصحة، والجهل بما ليس بمانع من الصحة، لكنه شرط لزوم، فيصح بيع ما لم يره المشتري، لكنه لا يلزم، وعند الشافعي رحمه الله، كون المبيع معلوم الذات والصفة من شرائط الصحة، حتى لا يجوز بيع ما لم يره المشتري"¹⁴⁷. واستدلوا بحديث: ((من اشترى شيئاً لم يره، فهو بالخيار إذا رآه، إن شاء أخذه، وإن شاء تركه))¹⁴⁸. فقد أخرجه البيهقي¹⁴⁹

¹⁴⁰ ابن المنذر (242-318هـ): هو محمد بن إبراهيم بن المنذر، أبو بكر النيسابوري. وهو أحد أئمة الشافعية ولم يقلد أحداً في آخر عمره. ومن مؤلفاته "الإجماع" و"الإشراف في اختلاف العلماء". يُنظر، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، طبقات الفقهاء، تحقيق: خليل الميس (بيروت: دار القلم، د.ت.) ص 201؛ ابن قاضي شبهة، طبقات الشافعية، ج 2 ص 88.

¹⁴¹ النووي (ت 676هـ): هو أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، ولد بنوى قرية في دمشق، كان محرراً ومنقحاً للمذهب الشافعي، ذا التصانيف المشهورة منها: المجموع، والمنهاج، وروضة الطالبين. يُنظر، الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص 268.

¹⁴² يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المذهب، تحقيق: محمود مطرحي (بيروت: دار الفكر، 1996م)، ج 9 ص 285.

¹⁴³ الشافعي (150-204هـ): محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع، يتصل نسبه بنسب النبي في عبد مناف، عالم قرشي، ولد في غزة، وطلب العلم بمكة، ثم المدينة عند الإمام مالك، ثم العراق فلقى محمد بن الحسن الشيباني، وفي العراق صنف كتاب الحجة، ثم توجه إلى مصر وفيه صنف كتابه الأم عبر فيه عن مذهبه الجديد. يُنظر، ابن هداية الله أبو بكر الحسني، طبقات الشافعية (طبع مع طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي)، (بيروت: دار القلم، د.ت.)، ص 60-62.

¹⁴⁴ الحديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر، حديث رقم 1513. يُنظر، مسلم بن الحجاج. صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار الإحياء التراث العربي، د.ت.) ج 3 ص 1153.

¹⁴⁵ الشافعي، محمد بن إدريس، الأم (بيروت: دار المعرفة، ط 2، 1393هـ)، ج 7 ص 220.

¹⁴⁶ أبو حنيفة (80-150هـ): النعمان بن ثابت، أخذ الفقه عن حماد بن أبي سليمان، وقد كان في أيامه أربعة من الصحابة منهم أنس بن مالك، وجماعة من التابعين كالشعبي والنخعي وعلي بن الحسين وغيرهم ولم يأخذ أبو حنيفة عن أحد منهم، ومات ببغداد وهو ابن سبعين سنة. يُنظر، الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص 87-88.

¹⁴⁷ أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع (بيروت: دار الفكر، د.ت.) ج 5 ص 163.

¹⁴⁸ أخرجه الدارقطني في كتاب البيوع من سننه. يُنظر، علي بن عمر بن حسن الدارقطني، سنن الدارقطني (بيروت: دار المعرفة، 1996)، ج 3 ص 4.

والدارقطني وفي سنده عمر بن إبراهيم الكردي وهو يضع الحديث¹⁵⁰، وأخرجه الدارقطني من طرق أخرى وفيه أبو بكر بن مريم وهو ضعيف¹⁵¹. ونقل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه¹⁵²، بل إنه لا أصل له كما جزم به ابن حجر العسقلاني¹⁵³. فالحديث غير ثابت بكل وجه. فخير الرؤية حينئذ غير ثابت.

ثالثاً - يصح البيع إذا وصفه، وللمشتري الخيار إذا كان على غير ما وصفه، وذلك بخيار فوات الوصف، وإلا فلا خيار له. وهذا هو مذهب الإمام مالك¹⁵⁴ وأحمد¹⁵⁵. وهناك رأي ثان للشافعية في مقابل الأصح المعتمد عندهم يرى أن الوصف بصفة المبيع كاف، ولا خيار للمشتري ولو بدون الرؤية المعروفة؛ لأن الوصف يفيد¹⁵⁶. قال الإمام مالك عن حكم رجل يبيع سلعة ولم يكن يراها ويكتفي بمجرد بيان صفتها¹⁵⁷ حيث قال: "فهذا الذي لم يزل الناس يجيزونه بينهم إذا لم يكن المتاع مخالفا لصفة البرنامج"¹⁵⁸. فإن لم يطابق البرنامج، سواء أكان في الصفات أم في العدد، فالمشتري بالخيار¹⁵⁹.

¹⁴⁹ أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا (مكة المكرمة: دار الباز، 1994)، حديث رقم 10205، ج 5 ص 268.

¹⁵⁰ عبد الله بن يوسف الزيلعي، نصب الرأية في أحاديث الهداية، تحقيق: محمد يوسف البنواري (القاهرة: دار الحديث، 1357هـ)، ج 4 ص 9.

¹⁵¹ الدارقطني، سنن الدارقطني، ج 3 ص 4.

¹⁵² إسماعيل بن محمد العجلوني، كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، تحقيق: أحمد القلاش (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1405هـ)، ج 2 ص 303.

¹⁵³ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق: عبد الله هاشم اليميني (المدينة المنورة: د.ط.)، 1964)، ج 3 ص 6.

¹⁵⁴ محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي (بيروت: دار الفكر، د.ت.) ج 3 ص 24. والإمام مالك بن أنس (95-175هـ) هو: أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، إمام دار الهجرة، وإمام المذهب المالكي. ولد بالمدينة وتوفي بها. ومن مصنفاته الموطأ في الحديث. يُنظر، الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص 53.

¹⁵⁵ يُنظر، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني (بيروت، دار الفكر، 1405هـ)، ج 4 ص 16. والإمام أحمد بن حنبل (241-164هـ): أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل ابن هلال الشيباني، أمام المذهب الحنبلي. ولد ببغداد، ورحل طلباً للعلم شرقاً وغرباً. ومن مصنفاته المسند يحتوي على ثلاثين ألف حديث. يُنظر، الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص 101.

¹⁵⁶ محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، ج 2 ص 20.

¹⁵⁷ والنص الكامل كما يلي: "ثم الأمر عندنا في القوم يشترون السلعة من البز أو الرقيق فيسمع به الرجل فيقول لرجل منهم: البز الذي اشتريت من فلان قد بلغتني صفته وأمره فهل لك أن أرحلك في نصيبك كذا وكذا؟ فيقول: نعم، فيرحمه ويكون شريكاً للقوم مكانه. فإذا نظر إليه رآه قبيحاً واستغلاه. قال مالك: ذلك لازم له ولا خيار له فيه إذا كان ابتاعه على برنامج وصفة معلومة". مالك ابن أنس، الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (القاهرة: دار إحياء التراث العربي، د.ت.)، ج 2 ص 670.

¹⁵⁸ مالك بن أنس، المدونة الكبرى (بيروت: دار صادر، د.ت.)، ج 10 ص 212.

¹⁵⁹ الدسوقي، حاشية الدسوقي (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، ج 3 ص 24.

ونرى كيف كان الإمام مالك قد أجاز بيع شيء حاضر على الوصف، مع أن القاعدة تمنع ذلك؛ لأن الحاضر لا يباع إلا على الرؤية والمعاينة. وموجب الجواز هنا المشقة التي تحصل في إظهاره، وما قد يلحقه من الفساد بتكرار الظهور والنشر مثلاً¹⁶⁰. فلذلك قال المالكية، إن بيع الغائب على الصفة، كالبيع على البرنامج. إذ إن هذا من الغرر اليسير، لأن الصفة تنوب عن المعاينة بسبب غيبة المبيع، وإن المعلومات المتعلقة بالمبيع مدونة بدفتر الصنع (الكتالوج) واكتفى البائع باطلاعه على الدفتر للتعرف عليه، فإذا جاء على الصفة المذكورة كان البيع لازماً، وإن خالف الصفة المتفق عليها فللمشتري الخيار¹⁶¹.

أما عند الحنابلة، فقال ابن قدامة¹⁶²: "وإذا وصف المبيع للمشتري، فذكر له من صفاته ما يكفي في صحة السلم، صح بيعه في ظاهر المذهب وهو قول أكثر أهل العلم"¹⁶³.

هذا وقد أحسن ابن رشد¹⁶⁴ في بيان سبب اختلاف الفقهاء في ذلك حيث قال: "وسبب الخلاف هل نقصان العلم المتعلق بالصفة عن العلم المتعلق بالحس هو جهل مؤثر في بيع الشيء، فيكون من الغرر الكثير، أم ليس بمؤثر، وأنه من الغرر اليسير المعفو عنه. فالشافعي رآه من الغرر الكثير، ومالك رآه من الغرر اليسير. وأما أبو حنيفة، فإنه رأى أنه إذا كان له خيار الرؤية، أنه لا غرر هناك، وإن لم تكن له رؤية"¹⁶⁵.

فاختلافهم هنا راجع إلى اختلافهم في تقدير حجم الغرر، نتيجة الجهل بصفة محل العقد، وأن الأولى الرجوع إلى العرف أو القاضي في تقدير هذا الحجم للغرر. هذا، ولعل رأي المالكية والحنابلة والقول الثاني من الشافعية جدير بالأخذ بعين الاعتبار، وذلك لأسباب¹⁶⁶:

¹⁶⁰ محمد سحاح المجاحي، أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي (بيروت: دار ابن حزم، 2001م)، ص 134.

¹⁶¹ الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج 3 ص 24؛ ويُظن أيضاً، المجاحي، أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي، ص 134 - 135.

¹⁶² ابن قدامة (541-620هـ): هو عبد الله بن أحمد المعروف بابن قدامة المقدسي الحنبلي، موفق الدين. فقيه من أكابر الحنابلة. من مؤلفاته المغني على مختصر الخرقى وهو موسوعة فقهية ضخمة في المذهب الحنبلي والفقه المقارن، و"الكافي" في الفقه و"روضة الناظر" في أصول الفقه. يُنظر، الزركلي، الأعلام، ج 4 ص 67.

¹⁶³ ومن ذهب مثل هذا الرأي محمد بن سيرين وأيوب ومالك والنعيرى وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر. قال ابن قدامة: "وبهذا قال محمد بن سيرين وأيوب ومالك والنعيرى وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر. وقال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه: له الخيار بكل حال؛ لأنه يسمى ببيع خيار الرؤية، ولأن الرؤية من تمام العقد الموصوف، ولأصحاب الشافعي وجهان كالمذهبين". يُنظر، ابن قدامة، المغني، ج 4 ص 16.

¹⁶⁴ ابن رشد (520-595هـ): هو محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، الشهير بابن رشد الحفيد، من أهل قرطبة وقاضي الجماعة، وله مؤلفات جليلة الفائدة منها كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه وكتاب الكليات ومختصر المستصفى في الأصول. يُنظر، ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، الديباج المذهب (بيروت: دار الكتب العلمية، د. ت.)، ص 284-285.

¹⁶⁵ ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2 ص 117.

¹⁶⁶ قارن بعض هذه المبررات في: محمد توفيق البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها (دمشق: دار الفكر، 1998م)، ص

1- إن المعلوماتية شرط من شروط محل العقد قد تحقق هنا. وذلك لأن البيع الذي يعتمد المتعاقدان فيه على دفتر الأوصاف أو "الكتالوج" - كما في البيع الإلكتروني - للتعاقد، فإن الكتالوج في غالب الأمر تتضمن فيه معلومات مفصلة ودقيقة. فعلى سبيل المثال يمكن للعملاء الراغبين في شراء الكتب عبر شبكة الإنترنت الاعتماد على الصور الفوتوغرافية، زيادة على المعلومات عن الحجم والشكل والمحتويات وحتى ملاحظات العملاء الآخرين. ففي شراء الحاسب الآلي حسب المواصفات الدقيقة من حيث الصورة والشكل بالأرقام والمعايير مع بيان كيفية الاستخدام والصيانة أحيانا بحيث إن معرفة هذه التفاصيل أكثر فائدة من مجرد رؤية مباشرة للحاسب الآلي مع الجهل بهذه التفاصيل.

2- إن المنتجات الصناعية المصنوعة اليوم لها وحدة معايير معينة معروفة لا تختلف آحاده، ويدل الواحد منه على سائر دلالة دقيقة لا تدع مجالا للاختلاف والغرر.

3- إذا كان عقد بيع السلم قد صح بناء على الوصف، وأن العقد ثابت وصار لازما لما كانت مواصفات المبيع مطابقة لما اتفق عليه المتعاقدان؛ فإن ذلك يقتضي صحة البيع على البرنامج أيضا، لأنه بيع بناء على الوصف أيضا.

وعلى ضوء ما تقدم، إذا تحقق في عقد البيع الإلكتروني العلم بوصف المبيع بالبيانات التفصيلية، وكان ذلك بالعلم الكافي الخالي من الجهالة والغرر، فالعقد عقد صحيح. بل إذا تحقق أن الوصف أولى وأشد بيانا من الرؤية والمشاهدة كما في مثالنا، ففي إباحته أولى.

زيادة على ذلك، إذا اشترط في البيع شرط الرؤية والمعاينة ففيه مشقة. بل المشقة هنا أشد مما في مثل البيع على البرنامج، لأن البيع على البرنامج كما ذكره الفقهاء، بيع على شيء في الحاضر؛ أما البيع الإلكتروني فيكون على شيء غائب وعن بعد. هذا، والشرع قائم على مبدأ التيسير ورفع الحرج، وفي إباحته رفع للحرج عن الناس. فقد يحتاج الناس إلى شيء لا يقدر عليه سوى عبر الإنترنت، فهو بحاجة إلى نوع من المعاملة يتمكن بها من الحصول على ما يحتاج إليه عن طريق الإنترنت، وإلا فأتت عليه المصلحة المرادة.

وبعد عرض الطبيعة الفقهية لعقد البيع الإلكتروني والتكييف الفقهي له، يتأكد لنا أن عقد البيع الإلكتروني جائز من نواح مختلفة كالآتي:

أ- إن كل عقد عربي ولو كان جديدا يجب الوفاء به، إذا كان مشتملا على الشروط التي اشترطها الشارع ولم يكن هناك ما يمنع منه شرعا، استنادا إلى قوله عز وجل: ﴿أوفوا بالعقود...﴾، ولأن الأصل في المعاملات المالية والعقود الجواز، فعقد البيع الإلكتروني صحيح وجائز أيضا ما دام لا ينافي مقاصد الشريعة.

ب- الأصل في البيع أنه جائز ومشروع ثبت ذلك بالقرآن والسنة والإجماع، فما دام العقد نوعا من أنواع البيع، فعقد البيع الإلكتروني صحيح وجائز أيضا، - كما سيأتي -.

ج- إبرام عقد البيع الإلكتروني صحيح، سواء أكان المبيع سلعة عينية موجودة وقت العقد وهو البيع، أم سيكون موجوداً في المستقبل وهو السلم، أم منفعة وهو الإجارة، أم خدمة وهو الإجارة على الأعمال.
د- عقد البيع الإلكتروني عقد صحيح، ويتم بمجرد الاطلاع على أوصاف المبيع.

المبحث الثاني - التأصيل القانوني لعقد البيع الإلكتروني

يحاول هذا المبحث دراسة مدى حاجتنا إلى قانون جديد من أجل معالجة جميع المشكلات القانونية المتعلقة بهذا العقد؛ كما يحاول المبحث دراسة الطبيعة القانونية للعقد خاصة من الإجابة عن سؤال وهو هل العقد عقد بيع عادي أو أنه عقد جديد وله طبيعة خاصة؟

المطلب الأول - التنظيم القانوني لعقد البيع الإلكتروني

من أهم المسائل الأساسية التي تطرح حول عقد البيع الإلكتروني بيان القانون الذي سيعالج المشكلات القانونية المتعلقة به، علماً بأن طبيعة العقود في البيئة الافتراضية والرقمية تختلف بعض الشيء عن طبيعة العقود التقليدية. وهل هذا يعني أن هناك حاجة إلى تقنين قانون جديد سدا للفراغ؟ وكأن الجواب قد يكون صحيحاً بدليل أن الأمم المتحدة نفسها قد وضعت القانون النموذجي¹⁶⁷ بشأن التجارة الإلكترونية وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي - الأونسيترال (UNCITRAL)¹⁶⁸ عام 1996م. ويعتبر هذا القانون النموذجي محاولة أكثر عملية حتى يثير انتباه كثير من الدول الأعضاء لتحديث تشريعاتها الإلكترونية، وذلك من أجل التصدي للقصور القائم في التشريعات الموجودة. ومن جانب آخر، قد يكون الجواب غير ذلك، بدليل أن معظم الدول في العالم ما زالت غير مستعدة لتشريع قوانين خاصة بالتجارة الإلكترونية.

¹⁶⁷ من المفيد أن نذكر هنا أن هناك عدداً من الاقتراحات لقانون المعاملة الإلكترونية قدمها عدد من الهيئات الموثوق بها زيادة على ما اقترحت الأمم المتحدة وذلك مثل:

أ- مؤسسة القانون الأمريكي (American Law Institute).

ب- نقابة المحامين الأمريكية (American Bar Association).

ج - لجنة أسهم الولاية المتحدة وبورصتها (United Sate Securities and Exchange Commission). د - شبكة

سوق تأمين لندن (London Insurance Market Network).

يُنظر،

Abu Bakar Munir & Siti Hajar Hj. Mohd. Yasin, "Legal Issues in Cyberspace Contracting", [1997] 3 MLJ 181.

¹⁶⁸ United Nation Commission on International Trade Law 1996.

أما الحكومة الماليزية فلم تتجه إلى تشريع قانون خاص بالتجارة الإلكترونية مثل بعض الدول التي قامت بتقنين قانون المعاملة الإلكترونية (Electronic Transactions Act)¹⁶⁹. ذلك لأن القوانين المنظمة للمعاملات التجارية خارج الإنترنت، هي نفسها التي تطبق على التجارة عبر الإنترنت أيضا. لذلك فإن أي رخص أو تصاريح تستخدم لإجراء المعاملات التجارية خارج الإنترنت، هي نفسها تستخدم في المعاملات التجارية عبر الإنترنت. ومن جانب آخر، فإن أي مخالفات قانونية في المعاملات التجارية خارج الإنترنت غير قانونية، فإذا أجريت عبر الإنترنت، فإنها غير قانونية على حد سواء.

وعلى الرغم من ذلك قد اتخذت الحكومة الماليزية الخطوات من أجل سد الفراغات في القوانين الموجودة، من ذلك أنها قد أصدرت سلسلة من القوانين العامة المتعلقة بالإنترنت المعروفة بقوانين الإنترنت أو "Cyber Laws"، ومن هذه القوانين:

أ - قانون التوقيعات الرقمية 1997¹⁷⁰.

ب - قانون جريمة الحاسوب 1997¹⁷¹.

ج - قانون التداوي عن بعد 1997¹⁷².

د - قانون الاتصالات والمعلومات 1997¹⁷³.

هـ - قانون حق التأليف 1997¹⁷⁴.

ثم إن عدم تقنين قانون المعاملة الإلكترونية لا يعني أن التعاقد عبر الإنترنت غير محمي من قبل القانون. فقانون العقود الماليزي 1950 (مراجعة 1974) ما زال هو المرجع القانوني الرسمي المتعلق بالعقود بشكل عام في ماليزيا¹⁷⁵. أما فيما يخص بعقد بيع السلع فالمرجع فيه هو قانون بيع السلع 1957¹⁷⁶.

ومن جانب آخر فإن المبادئ العامة في القانون الإنجليزي هي نفسها التي تطبق في ماليزيا؛ لأن القوانين الماليزية مأخوذة من مصدرها وهو القوانين الإنجليزية. فقانون العقود الماليزي قد أخذ من قانون العقود

¹⁶⁹ من ذلك سنغافورة، فقد فامت بتشريع قانون المعاملة الإلكترونية في يوليو 1998م. يُنظر،

Chissick & Kelman, *Electronic Commerce: Law and Practice*, p. 54.

¹⁷⁰ Digital Signature Act 1997.

¹⁷¹ Computer Crime Act 1997.

¹⁷² Telemedicine Act 1997.

¹⁷³ Telecommunication and Multimedia Act 1997.

¹⁷⁴ Copyright Act 1997.

¹⁷⁵ بدأ تطبيق قانون العقود 1950م في الولاية الفدرالية، كوالا لمبور، وجوهور، وقده، وكلنتن، ونغري سمبلن، وفهنج، وبرق، وبرليس، وسلنجور، وترنغانو في 32 من مايو 1950م؛ وفي ملاقا، وبينج، وصباح وسراوق ابتداء من 1 من يوليو 1974م. يُنظر البيان التوضيحي للمادة 3 من قانون العقود الماليزي 1950.

¹⁷⁶ Sale of Goods Act 1957.

الهندي 1872 والذي كان مصدره المبادئ العامة¹⁷⁷ في القانون الإنجليزي¹⁷⁸. بل ما زالت القوانين المالية ترجع إلى القانون الإنجليزي وتأخذ المبادئ العامة منه في حالة النزاع التشريعي في القوانين الموجودة في ماليزيا. وهذا ما عبرت عنه المادة 3 (1) من القانون المدني الماليزي 1956¹⁷⁹.

المطلب الثاني - الطبيعة القانونية لعقد البيع الإلكتروني

أما فيما يختص بالطبيعة القانونية لعقد البيع الإلكتروني، من ناحية أنها عقد واتفاق بين طرفين أو أكثر ففيها نظريتان. وأهم مسألة من هذه الناحية هي السؤال عن مدى اعتبار العقد من عقود الإذعان، أو من العقود الرضائية؛ وهل أنه عقد له طبيعة خاصة، أو أنه عقد بيع عادي؟ وفيما يلي تفصيل ذلك:

عقد البيع الإلكتروني بين عقود الإذعان والعقود الرضائية

إذا نظرنا إلى طبيعة عقد البيع الإلكتروني فسنجد أنه غالبا ما يكون على المنتجات محدد السعر مسبقا غير قابل للتفاوض، وأن العرض فيه جاء على ما يسمونه بطريقة "خذ أو اترك" (take-it-or-leave-it). ففي التعاقد عبر الصفحات العنكبوتية، ليس على المشتري إلا أن يختار السلعة التي يريد شراءها، بمواصفاتها المرغوبة،

¹⁷⁷ القانون الإنجليزي مكون من القانون المكتوب والقانون غير المكتوب. والقانون غير المكتوب معروف أيضا بمصطلح القانون العادي أو القانون العام أو قانون العرف والعادة (common law) وهو عبارة عن السوابق القضائية المكتوبة من قبل القضاة. وهو بذلك مخالف للقانون المكتوب؛ لأنه لم يكتب من قبل السياسيين المنتخبين لكن، بالأحرى من قبل القضاة. وجاء بعد ذلك مبادئ العدل الطبيعي (equity law) وهي مجموعة من المبادئ والأحكام نشأت في إنجلترا لسد مواطن النقص في قانون العرف والعادة (common law) يُنظر،

Duhaime, **Duhaime's Law Dictionary**. Available at:
<http://www.duhaime.org>

¹⁷⁸ Ding, Julian, *E-Commerce: Law & Practice*, p. 40.

¹⁷⁹ وذلك كما يلي:

"3- تطبيق القانون العرفي للمملكة المتحدة وقواعد المبادئ العادلة وبعض القوانين.

(1) إلا إذا جاء نص قانوني آخر وضع مسبقا أو وضع أي قانون مكتوب مطبق في ماليزيا في المستقبل،

المحكمة سوف:

(a) في ماليزيا الغريبة أو أي جزء من ذلك، يطبق قانون العرف والعادة لإنجلترا ومبادئ العدل الطبيعي كما هو

مطبق في إنجلترا في اليوم السابع من أبريل، 1956؛

(b) في صباح، يطبق قانون العرف والعادة لإنجلترا ومبادئ العدل الطبيعي، معًا مع قوانين التطبيق العام المطبقة

أو سارية المفعول في إنجلترا في اليوم الأول من ديسمبر، 1951؛

(c) في ساراواك، يطبق القانون العرفي لإنجلترا وقواعد مبادئ العدالة، معًا مع قوانين التطبيق العام المطبقة أو

سارية المفعول في إنجلترا في اليوم الثاني عشر من ديسمبر، 1949؛ إلا أنه خاضع لفرع (3) (ii):

بشرط أن القانون العرفي المذكور وقواعد مبادئ العدالة، وقوانين التطبيق العام، ستطبق حتى الآن فقط في حدود الولايات

في ماليزيا وسكانهم الخاصة وخاضعة لمثل هذه المؤهلات عندما تعد ظروف محلية ضرورية".

وبثمنها المذكور. فلا يتاح له سوى القبول بالعقد أو الرفض به. فما ذكره أصحاب المشاريع التجارية في الصفحات العنكبوتية وقبله المشتري، هو ما سيتسلمه. وكان هذا من أهم الأسباب التي جعل بعض القانونيين يعدون هذا العقد من قبل عقد الإذعان¹⁸⁰، إذ إنّه عبارة عن عقد مستقل بوضع شروط أحد المتعاقدين دون أن يكون للمتعاقد الآخر حق مناقشتها، أو العقد الذي يضع شروطه أحد طرفي العقد، ويعرضها على الطرف الآخر ويقتصر دوره على قبول الشروط المعروضة عليه، بشكل نظامي، بدون أن يكون له حق المناقشة في مضمونها، فإذا قبل بهذا الشرط، تم العقد وإلا فلا¹⁸¹.

على الرغم من أن عقد البيع الإلكتروني من قبيل عقود الإذعان على رأي بعضهم باعتبار أن سعر السلع المباعة محدد، إلا أن الظاهر بقاء عنصر الرضا فيه، نظراً إلى بقاء الحرية في القبول والرفض، وما زالت الحرية من العناصر الرئيسية في دخول الناس إلى هذا العقد، بل إن الرأي السائد في القانون اعتبار هذا العقد من العقود الرضائية، وأن التراضي ركن أساسي لإنشاء هذا العقد. ثم إن المتأمل في طبيعة هذا العقد يجد أنّه ليس بالضروري أن يكون الرضا في شكل معين¹⁸²، فيكون العقد ليس من العقود الشكلية.

لذلك فإن عقد البيع الإلكتروني من العقود الرضائية، لأن المستهلكين ما زالت لهم حرية كاملة في اختيار البائعين للمنتجات المناسبة لهم. فهناك أعداد غير محدودة من المحلات التجارية في الإنترنت في جميع أنحاء العالم المتعاملة في السلعة التي احتاجها المستهلكون. فإذا كانت السلعة أو الخدمة المقدمة لا تعجب المستهلك، فيمكن له الاختيار من مكان آخر بكل سهولة. وهذا يختلف تماماً عما جاء في مفهوم عقد الإذعان، من أن حرية الاختيار منفية أو شبه الانتفاء وذلك مثل عقد توريد المياه، والماء من ضروريات الحياة التي لا يمكن الاستغناء عنها، مع أنّه لا خيار للمستهلك إلا من شركة أو عدد قليل منها. فمن هنا نتأكد أن عقد البيع الإلكتروني من العقود الرضائية، مع فرض وجود عنصر الإذعان فيه، إلا أنّه ليس ببارز وليس له أثر ظاهر بشكل ملحوظ.

والناظر إلى عقد البيع الإلكتروني من ناحية أنّه من العقود الرضائية يجد أن للقانونيين وجهات نظر متعددة، وكان السبب الرئيس لتعدد هذه الآراء هو ظهور نوع جديد من السلع بعد ظهور الأجهزة الإلكترونية. فمحل العقد إما أن يكون سلعة عينية أو رقمية وإما خدمة. إنّه ليس من الصعب التفريق بين السلعة والخدمة. فالسلعة تشمل كل شيء ملموس، غير العمل أو النقد، مثل الكتب والملابس. وأما الخدمة فهي

¹⁸⁰ See: Chissick & Kelman, *Electronic Commerce: Law and Practice*, p. 86.

¹⁸¹ ناصف، إلياس، موسوعة العقود المدنية والتجارية: الجزء الأول - أركان العقد (بيروت: مطبعة نمم، 1986)، ص 41.

¹⁸² مثل الحاجة إلى تسجيل العقد في الدوائر الحكومية المعنية، حتى يعتبر العقد صحيحاً ومعتبراً في القانون.

تقديم عمل أو خبرة مثل رسم صورة شخص في لوحة، فإنه ليس بيع سلعة؛ لأنه عقد مع فنان من أجل خبرته وعمله¹⁸³.

أما فيما يتعلق بالسلعة الرقمية، فقد اختلف القانونيون في تحديد مفهومها في بداية ظهور الأجهزة الإلكترونية، فمنهم من أدخلها من ضمن السلع ومنهم من أدخلها من ضمن الخدمات. فبيع الجرائد والمجلات والبرامج الحاسوبية في الرفوف من ضمن بيع السلع العينية بدون شك. أما بيعها عبر الإنترنت رقمياً دون إرسالها بوصفها نسخة صلبة موضوعة في أي وسيلة للتخزين مثل قرص مضغوط ونحوه، فهل يعتبر من ضمن بيع السلع أو بيع الخدمة؟

عقد البيع الإلكتروني عقد له طبيعة خاصة

من القانونيين من رأى أن عقد البيع عقد له طبيعة خاصة. وقد رأى القاضي الاسكتلندي في قضية¹⁸⁴:

Ltd. Beta Computer (Europe) Ltd. v Adobe System (Europe)

بأن عقد بيع القرص المرن ليس مجرد عقد بيع عين أو عقداً على خدمة، بل إنه مركب من عقد بيع سلعة - وهي القرص بصفته وسيطاً لتخزين المعلومات - وعقد تقديم خدمة - وهي المعلومات المسجلة عليه وهذه المعلومات من النتائج الذهني وهو من ضمن حقوق الملكية لمؤلفه -.

عقد البيع الإلكتروني عقد بيع

ومن وجهة نظر معاكسة عن القضايا التي جاءت قبلها، فقد حكمت محكمة الاستئناف في إنجلترا في قضية¹⁸⁵:

St. Albans City and District Council v International Computer Ltd

بأن عقد بيع البرامج المسجلة على القرص يندرج ضمن عقود بيع السلع؛ لأن العين مرئية ولملموسة وهي القرص، في حين أن بيع برامج الحاسب الآلي ليس كذلك، لأنه نتاج النشاط الذهني وحق من الحقوق الفكرية لصاحبه ولذلك فإنه من جملة عقد خدمة. فالعقد هنا عقد عين وخدمة في الوقت نفسه.

¹⁸³ لمزيد من التفصيل يُنظر قضية،

Robinson vs Graves [1935] K. B. 579

¹⁸⁴ Beta Computer (Europe) Ltd. v Adobe System (Europe) Ltd. 1996 S.L.T. 604.

¹⁸⁵ لمزيد من التفصيل يُنظر قضية،

St. Albans City and District Council vs International Computer Ltd [1996] 4 All E. R. 481

وعلى الرغم من ذلك، فقد انتقد كثير من القانونيين في حكم قضية سات البانس ستي (St. Albans City)، وقالوا إن التفرقة فيها غير منطقية؛ لأنها تسمح بالتفرقة بين منتجات إلكترونية ذات طبيعة واحدة وإخضاعها لأحكام قانونية مختلفة لمجرد اختلاف وسائط البيع التي يتم بها¹⁸⁶. ويعد هذا الانتقاد صائباً، لأنه لم تعد تمكن التفرقة بين القرص والبرامج المسجلة عليه، ما دامت عملية البيع والشراء تتم على الإثنين معاً. وقد تداركت محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة هذا الخطأ في قضية أدوانت (Advent)¹⁸⁷ واعتبرت أن هناك اتجاهًا قوياً لاعتبار كل البرامج والأقراص المدججة وغيرها المنتجة لأغراض السوق الكبير من السلع. فالبرامج الحاسوبية من المنتجات الفكرية، وأنها من السلع. ذلك لأنه لو كان بإمكاننا عدم اعتبار الدراسة التي ألقاها أستاذ سلعة، ولكنها صارت سلعة بعد نقلها إلى صورة كتاب؛ فكذلك بالنسبة للبرامج الحاسوبية بعد نقلها ووضعها في قرص¹⁸⁸. على الرغم من أن المحكمة في هذه القضية تشير إلى المنتجات الفكرية الموضوعة في الوسائط المرئية بعينها مثل الكتب والقرص، فليس هناك مانع من اعتبار المنتجات الفكرية المتوفرة في وضعها الرقمي من السلع أيضاً. ذلك لأنه لو كان بإمكاننا نقل هذه السلع العينية وتوزيعها وتخزينها، فكذلك بالنسبة للسلع الرقمية يمكن نقلها وتخزينها وتوزيعها إلى حيث نشاء¹⁸⁹.

ونود أن نذكر هنا أن محكمة في القرن التاسع عشر الميلادي قد اعتبرت التلغراف مثل قلم افتراضي "رقمي"، "وقد يبعد آلاف الأميال"¹⁹⁰، فباستخدام المنطق نفسه، نستطيع أن نعتبر كل جديد من السلعة المرقمة بوصفها صورة رقمية لها¹⁹¹.

وهكذا نرى الوضع القانوني لعقد البيع الإلكتروني في القانون الماليزي والتأصيل القانوني لهذا العقد. ومع أن المحاكم الماليزية خالية من جملة من القضايا المتعلقة بعقد البيع الإلكتروني، حتى تساعدنا من خلالها على تحديد الرأي القانوني حول التكييف القانوني الواضح لهذا العقد، إلا أن المتطلع لآراء الباحثين حول هذا الموضوع، يجد أن السائد فيه هو اعتبار هذا العقد عقد بيع، وأن العقد يقع إما على سلع عينية أو رقمية، كما أنه يقع على الخدمات.

نتائج البحث

¹⁸⁶ يُنظر، http://en.wikipedia.org/wiki/St_Albans_District_Council_v_International_Computers_Ltd

¹⁸⁷ Advent System Limited vs Unisys Corporation (1991) 925 F.2d 670.

¹⁸⁸ Advent System Limited vs Unisys Corporation (1991) 925 F.2d. 675.

¹⁸⁹ Chissick & Kelman, *Electronic Commerce: Law And Practice*, p. 57.

¹⁹⁰ Howley v Whipple (U.S.) 48 N. H. 487 (1869).

¹⁹¹ Chissick & Kelman, *Electronic Commerce: Law And Practice*, p. 57.

- 1- التجارة الإلكترونية هي: الأنشطة التجارية التي تجرى بين المستهلكين والمنتجين ومقدمي الخدمات والوسطاء إلكترونياً باستعمال الشبكات الحاسوبية.
- 2- عقد البيع الإلكتروني من العقود المسماة، لأنه عقد بيع، وعقد البيع معروف بين الناس، ومن ناحية ثانية فإنه من العقود غير المسماة لأن مصطلح عقد البيع الإلكتروني مصطلح جديد.
- 3- موضوع عقد البيع الإلكتروني إما أن يكون سلعة (عينية أو رقمية) أو منفعة أو مهارة وعمل.
- 4- عقد البيع الإلكتروني جائز من نواحي مختلفة:
- أ- إن كل عقد عرفي ولو كان جديداً يجب الوفاء به، إذا كان مشتملاً على الشروط التي اشترطها الشارع ولم يكن هناك ما يمنع منه شرعاً، لأن الأصل في المعاملات المالية والعقود الجواز، فعقد البيع الإلكتروني صحيح وجائز أيضاً ما دام لا ينافي مقاصد الشريعة.
- ب- الأصل في البيع أنه جائز ومشروع ثبت ذلك بالقرآن والسنة والإجماع، فما دام العقد نوع من أنواع البيع، فعقد البيع الإلكتروني صحيح وجائز أيضاً.
- ج- عقد البيع الإلكتروني صحيح، سواء أكان المبيع سلعة عينية موجودة وقت العقد وهو البيع، أم سيكون موجوداً في المستقبل وهو السلم، أم منفعة وهو الإجارة، أم خدمة وهو الإجارة على الأعمال.
- د- عقد البيع الإلكتروني عقد صحيح، ويتم بمجرد الاطلاع على أوصاف المبيع.
- 5- مع أن المحاكم الماليزية خالية من جملة من القضايا المتعلقة بعقد البيع الإلكتروني، حتى تساعدنا من خلالها على تحديد الرأي القانوني حول التكييف القانوني الواضح لهذا العقد، إلا أن المتطلع لأراء الباحثين حول هذا الموضوع، يجد أن السائد فيه هو اعتبار هذا العقد، وأنه عقد بيع، وأن العقد يقع إما على سلع عينية أو رقمية، كما أنه يقع على الخدمات.

المصادر والمراجع

- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. القواعد النورانية، تحقيق: محمد حامد الفقي (بيروت: دار المعرفة، 1399هـ).
- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد. الأحكام في أصول الأحكام (القاهرة: دار الحديث، 1404هـ).
- ابن عابدين، محمد بن أمين. رد المختار على الدر المختار (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1979م).
- ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد. الديباج المذهب (بيروت: دار الكتب العلمية، د. ت.).
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد. روضة الناظر (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود، ط 2، 1399هـ).
- ابن قيم الجوزية. إعلام الموقعين (بيروت: دار الجيل، 1973).

- ابن منظور، محمد بن مكرم الأفريقي المعروف. **لسان العرب** (بيروت: دار صادر، د.ت.).
- البغدادى، محمد جميل. **مختصر طبقات الحنابلة** (بيروت: دار الكتاب العربي، 1986م).
- البهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى. **السنن الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عط (مكة المكرمة: دار الباز، 1994).
- الحسني، ابن هداية الله أبو بكر. **طبقات الشافعية**. طبع مع طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي (بيروت: دار القلم، د.ت.).
- داردكه، ياسينز **نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة** (عمان: وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، د.ت.).
- الدارقطني، علي بن عمر بن حسن. **سنن الدارقطني** (بيروت: دار المعرفة، 1996م).
- الدرعان، عبد الله. **مدخل للفقهاء الإسلاميين: تاريخه - قواعده - مبادئه العامة** (الرياض: مكتبة التوبة، 1993م).
- الدسوقي، محمد عرفة. **حاشية الدسوقي** (بيروت: دار الفكر، د.ت.).
- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي. **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ).
- الزركلي، خير الدين. **الأعلام** (بيروت: دار العلم للملايين، ط 9، 1990م).
- الزيلعي، عبد الله بن يوسف. **نصب الرأية في أحاديث الهداية**، تحقيق: محمد يوسف البنوري (القاهرة: دار الحديث، 1357هـ).
- الشافعي، محمد بن إدريس. **الأم** (بيروت: دار المعرفة، ط 2، 1393هـ).
- الشافعي، محمد فريد. **التجارة الإلكترونية في ميزان الإسلام: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والفكر الاقتصادي الوضعي** (بحث غير منشور مقدم إلى مركز البحوث، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، 2001م).
- الشرييني، محمد الخطيب. **مغني المحتاج** (بيروت: دار الفكر، د.ت.).
- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي. **اللمع في أصول الفقه** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1985).
- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي. **طبقات الفقهاء**، تحقيق: خليل الميس (بيروت: دار القلم، د.ت.).
- العجلوني، إسماعيل بن محمد. **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**، تحقيق: أحمد القلاش (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1405هـ).

العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق: عبد الله هاشم اليمني (المدينة المنورة: د.ط.، 1964م).

عمر، محمد عبد الحليم. "التجارة الإلكترونية وداعاً للأسواق التقليدية" إسلام أون لاين (دوحة: إسلام أون لاين) ع 5، 23-30/9/2000م.

الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد. المستصفى (بيروت: دار المعرفة، د.ت.).

القراقي، أحمد بن إدريس. الذخيرة، تحقيق: جماعة من الأساتذة (بيروت: دار الغربي الإسلامي، 1414هـ).

الكاساني، أبو بكر بن مسعود. بدائع الصنائع (بيروت: دار الفكر، د. ت.).

مالك بن أنس. المدونة الكبرى (بيروت: دار صادر، د. ت.).

مالك بن أنس. الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (القاهرة: دار إحياء التراث العربي، د. ت.).

المجاحي، محمد سكرال. أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي (بيروت: دار ابن حزم، 2001م).

محمد توفيق البوطي. البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها (دمشق: دار الفكر، 1998م).

محمد داود بكر. "الأحكام الفقهية للتعامل بالإنترنت (الشبكة الإلكترونية) في المصارف الإسلامية"، بحث غير منشور.

مسلم بن الحجاج. صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار الإحياء التراث العربي. د.ت.).

المقدسي، عبد الله بن أحمد بن قدامة. المغني (بيروت، دار الفكر، 1405هـ).

ملا خسروا، محمد بن محمد. التقرير والتحبير (بيروت: دار الفكر، 1996).

ناصر، إلياس. موسوعة العقود المدنية والتجارية: الجزء الأول - أركان العقد (بيروت: مطبعة نمنم، 1986م).

النووي، يحيى بن شرف. المجموع شرح المذهب. تحقيق: محمود مطرحي (بيروت: دار الفكر. 1996م).

Abu Bakar Munir & Siti Hajar Hj. Mohd. Yasin, "Legal Issues in Cyberspace Contracting", [1997] 3 MLJ 181.

Chissick, Michael & Kelman, Alistair. *Electronic Commerce: Law and Practice*. London: Sweet & Maxwell, 1999.

Ding, Julian. *E-Commerce: Law & Practice*. Kuala Lumpur: Sweet & Maxwell Asia, 1999.

Malaysia, Computer Crime Act 1997.

Malaysia, Copyright Act 1997.

Malaysia, Digital Signature Act 1997.

Malaysia, Sale of Goods Act 1957.

Malaysia, Telecommunication and Multimedia Act 1997.

Malaysia, Telemedicine Act 1997.

Nabil, R. A. & Others. *Electronic Commerce: Technical, Business and Legal Issues*, Prentice Hall PTR. New Jersey: New Jersey, 1999.

United Nation, United Nation Commission on International Trade Law 1996.

البحث الثالث

العقود المتعلقة بالتجارة الإلكترونية: أحكامها وآثارها.

د. محمد فؤاد سواري.

ملخص البحث

المتأمل في العقود الأساسية عبر الإنترنت وحكم التعامل بها يجد من أول وهلة أنّ السائد هو عقد بيع، غير أن هذا العقد جاء بلون جديد وبصورة جديدة، ولا مانع من التعامل به، وإلا لما اعتاد الناس إجراء المعاملة عبر هذه الوسيلة الجديدة حتى صار عرفاً مقبولاً، وكأنه عقد البيع العادي. ولعل هذه هي نظرة سطحية لحكم هذا العقد. أما المتأمل في هذه العقود تأملاً عميقاً، يجد أن العقود المتعلقة بالبيع عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة منها ما جاءت على شكل البيع المطلق، ومنها ما جاءت على شكل السلم والإجارة والمزايعة. فالكلام عن هذه العقود كلها يقتضي الكلام عن أحكامها ومدى الآثار المترتبة على العمل بها. زيادة على ذلك هناك عقود ثانوية مساعدة لهذه العقود الأساسية مثل عقد تصميم الصفحة البدائية وتطويرها، وعقد استضافة موقع الويب، وعقد توريد خدمة الإنترنت، وعقد الإعلان عبر الصفحات العنكبوتية. وقد توصل الباحث إلى أن

العقد عبر الإنترنت وإبرامه صحيح، سواء أكان المبيع سلعة عينية موجودة وقت العقد وهو البيع، أم ستكون موجودة في المستقبل وهو السلم، أم منفعة مثل الإجارة، أم خدمة وهو الإجارة على الأعمال.

المقدمة

العقود المتعلقة بالبيع عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة لا تقتصر في الظاهر على عقد البيع فقط، بل المتأمل فيها يجد أنها مجتمعة لعدد من العقود. ونستطيع أن نقسم هذه العقود إلى قسمين: العقود الأساسية، والعقود المؤيدة. فأما العقود الأساسية فهي العقود التي يتعاقد من خلالها العملاء والتجار، بحيث يتعاقد العملاء من أجل الحصول على السلع والخدمات، ويتعاقد التجار على تقديم هذه السلع والخدمات. أما العقود الثانوية المؤيدة للعقود الأساسية المتعلقة بالبيع عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة، فهي العقود التي يتعاقد من خلالها التجار بعضهم مع بعض، وأن الغرض من هذه العقود الحصول على التسهيلات اللازمة التي تمكنهم من القيام بالأعمال التجارية الإلكترونية. وعلى ضوء ما تقدم، قسّمنا هذا البحث إلى مبحثين. أما المبحث الأول فحول العقود الأساسية المتعلقة بالبيع. أما المبحث الثاني فحول العقود الثانوية المؤيدة للعقود الأساسية.

المبحث الأول: العقود الأساسية عبر الإنترنت وحكم التعامل بها

يحاول هذا المبحث دراسة حكم التعامل بعقد البيع والسلم والإجارة والمزايدة باعتبارها من العقود الأساسية حيث تعاقد بها الناس كثيرا في هذه الأيام.

المطلب الأول - البيع المطلق عبر الإنترنت: حكمه وآثاره

كيفية انعقاد عقد البيع المطلق عبر الإنترنت

ينعقد البيع عند جمهور الفقهاء، من المالكية والشافعية والحنابلة، إذا توافر فيه أركانه وهي ثلاثة: الصيغة المكونة من الإيجاب والقبول؛ وطرفا العقد المكونان من البائع والمشتري؛ ومحل العقد المكون من الثمن والمبيع¹⁹². أما عند الحنفية فللبيع ركن واحد وهو الصيغة بالإيجاب والقبول الدالين على الرضا بتبادل المالكين¹⁹³. ومع أن

¹⁹² يُنظر على سبيل المثال، محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي الخطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1398هـ/1978م)، ج 4 ص 228؛ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، الوسيط، تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر (القاهرة: دار السلام، 1417هـ)، ج 3 ص 7؛ إبراهيم بن محمد بن عبد الله المكّي بابن مفلح، المبدع (بيروت: المكتب الإسلامي، 1400هـ/1980م)، ج 4 ص 4.

¹⁹³ أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع (بيروت: دار الفكر، د. ت.)، ج 5 ص 133.

الفقهاء اختلفوا في تحديد أركان البيع، إلا أن نتيجتها في النهاية سواء. فالعقد لا يتصور وجوده إلا بوجود طرفي العقد ومحله.

ويتم البيع المطلق على ضوء التجارة الإلكترونية بتقديم الإيجاب المتمثل في عرض البائع سلعة معينة في الصفحات العنكبوتية أو عبر البريد الإلكتروني أو ما شابههما مقابل ثمن معين، ويأتي القبول من المشتري. وقد يتم على عكس ذلك، كما لو عرض البائع سلعة معينة في الصفحات العنكبوتية، وهذا العرض بمثابة الدعوة إلى الإيجاب، وذلك كما لو صرح البائع فيها عن ذلك؛ ثم يأتي الإيجاب من المشتري، ويليه القبول من البائع وذلك بعد التأكد من وجود السلعة.

أما بالنسبة لشروط عقد البيع، فقد جعل الفقهاء الكلام عنها أساساً للكلام عن شروط العقود بصفة عامة، لذلك تشترط فيه الشروط الأساسية لبناء العقد.

صور البيع المطلق عبر الإنترنت

المتأمل في طبيعة البيع المطلق وتطبيقاته على ضوء التجارة الإلكترونية، يجد له صوراً تطبيقية منها ما يلي:

الصورة الأولى: أن يتضمن العقد عملية البيع على السلع الموجودة وقت العقد ويمكن تسليمها حالاً، كما إذا كانت سلعة رقمية¹⁹⁴ يمكن تحميلها إلكترونياً من قبل المشتري ويتسلمها حالاً، أو إرسالها إلكترونياً من قبل البائع، ويتسلمها المشتري حالاً، مثل برامج الحاسوب والكتب الإلكترونية (e-book)، والأناشيد. ولما كان تسليم هذه السلع يتم إلكترونياً، فلا يحتاج ذلك إلى التكلفة. أما الثمن فيتم تسليمه حالاً أيضاً، وذلك كما إذا كان الدفع إلكترونياً أيضاً، كأن يكون بالبطاقة الائتمانية، أو الحوالة الإلكترونية. وهذا العقد بلا شك من عقد البيع، وهو جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة¹⁹⁵.

ويدخل في هذا المفهوم أيضاً الاقتناع بالحقوق المعنوية، كبيع حق التأليف، وبيع الاسم التجاري. فحق التأليف له قيمة مالية يمكن بيعه وشراؤه، وبيعه وشراؤه عبر شبكة الإنترنت ممكنان. ويدخل في المعنى بيع أسماء المواقع (Domain Names). فقد أفتى الدكتور يوسف القرضاوي بجواز ذلك، باعتبار أنها من الحقوق المعنوية التي يجوز بيعها وشراؤها¹⁹⁶.

على الرغم من ذلك نرى أنه لا بدّ من الفرق هنا بين حالة ما إذا كان بيع أسماء مواقع الإنترنت وشراؤها بطريقة تضر بسببها حقوق الآخرين، وبين اقتنائها بطريقة عادية لا تتضرر بسببها حقوق الآخرين. فإذا

¹⁹⁴ نعني بالسعة الرقمية: ملف الكمبيوتر أو المعلومات التي يمكن الوصول إليها عبر الإنترنت أو تسليمها إلكترونياً.

¹⁹⁵ قارن مع البند الثالث من قرار مجمع الفقه الإسلامي السابع، 1412 هـ حول الأسواق المالية، في: وهبه الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (دمشق: دار الفكر المعاصر، ط 4، 1997م) ج 7 ص 5186.

¹⁹⁶ مهندس أشرف صلاح الدين، فقه المعلوماتية والإنترنت، في:

<http://www.khayma.com/alwaha/kotof.html>

حجز اسم لمواقع الإنترنت من الهيئة المعنية بذلك واحتفظ بهذا عنوان، لا لأجل استعماله، بل من أجل الربح ببيعه بعد ذلك ممن له حق أحقية تملكه، أو ما اصطلح عليه بالسطو الإلكتروني (cybersquatting)، كأن يكون هذا العنوان للإنترنت اسماً لشخص اشتهر به في سائر العالم به أو لمؤسسة تتميز باسمه في سائر البلدان، فنرى أنه محرم، لأنه فيه معنى القرصنة كما عبّرت عنه المنظمة العالمية للملكية الفكرية (World Intellectual Property Organization) أو (WIPO)¹⁹⁷، وأنها من جملة أكل مال الناس بالباطل. فالأصل في جميع العقود الشرعية التي تؤدي إلى اكتساب المال، العدل بين الطرفين، والتوازن بين ما يربحه كل طرف. أما السطو الإلكتروني فليس فيه هذا المعنى من شيء¹⁹⁸. فلو اشتهر اسم ميكروسوفت مثلاً فاشترى رجل عنوان الإنترنت بهذا الاسم واحتفظ به، راجياً منه بيعه إلى هذه الشركة بملايين من الدولارات، مع أنه قد اشترى من الهيئة المرخصة بذلك ببضع دولارات فقط، فنرى أن العملية محرمة. أما إذا احتفظ بعنوان من أجل الاستعمال، وبيعه بطريقة لا تتضرر بسببه حقوق الآخرين، مثل أن يكون العنوان باسمه، فلا بأس بذلك.

الصورة الثانية: أن يتضمن العقد بيع السلع التي يضمن وجودها بضمان هيئة السوق، ويمكن تسليمها حالاً، مع أن الثمن يتم تسليمه حالاً أيضاً. وهذا العقد جائز شرعاً أيضاً بشروط البيع المعروفة¹⁹⁹. فالسلع المباعة من قبل الشركات قد لا تكون موجودة وقت العقد، إلا أنها متوفرة في السوق، كما إذا كانت سلعة رقمية، وأنها متوفرة ولا يتصور انتهاؤها، ويمكن تسليمها حالاً في الوقت المحدد، لأن التسليم يتم إلكترونياً.

الصورة الثالثة: أن يتضمن العقد عملية البيع على السلعة الموجودة وقت العقد ويمكن تسليمها حالاً، إلا أنه بسبب طبيعة الحال يقتضي تأخر تسليمها للإجراءات المطلوبة من التعبئة والشحن، مع أن ثمن السلعة يتم تسليمه حالاً وقت العقد. وهذا العقد جائز شرعاً بشروط البيع المعروفة. والتأخر هنا ليس بسبب عدم وجود السلع، بل بسبب الشحن، علماً بأن تكلفة الشحن يدفعها العميل زيادة على سعر السلعة، وليست من ضمنها. وعقد الشحن هنا عقد آخر غير عقد البيع الأول، وهو من باب الإجارة، وهو مع ذلك عقد جائز شرعاً أيضاً.

فعملية البيع في معظم شركات الحاسب الآلي الكبيرة من هذا القبيل. فهذه الشركات تصنع الأجهزة وتبيعها إلى العملاء مباشرة من خلال شبكة الإنترنت، بدلاً من أن يكون عن طريق الموزعين. وغالباً ما يكون

¹⁹⁷ المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الويبو تواصل جهودها لردع السطو الإلكتروني، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، لمزيد من التفصيل اقرأ:

<http://www.wipo.int/amc/en/center/faq/domains.html>

¹⁹⁸ مهندس أشرف صلاح الدين، فقه المعلوماتية والإنترنت، في:

<http://www.khayma.com/alwaha/kotof.html>

¹⁹⁹ قارن مع البند الثالث من قرار مجمع الفقه الإسلامي السابع، 1412 هـ حول الأسواق المالية، في: وهبه الزجيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7 ص 5186.

مثل هذه الشركات موجودة داخل شبكة الإنترنت وخارجها، إلا أن وجودها خارج شبكة الإنترنت هو الأصل، ووجودها داخل شبكة الإنترنت هو خدمة زائدة لعملائها ومقوية للأصل.

الصورة الرابعة: أن يتضمن العقد عملية البيع على السلع الموجودة وقت العقد ويمكن تسليمها حالا، ويتم تسليم الثمن وقت تسليم السلعة. وهذا العقد من عقود البيع أيضا وجائز شرعا بشروط البيع المعروفة. وقد استعملت هذه الوسيلة من قبل بعض الشركات وخصوصا الشركات المتعاملة مع سكان بعض الدول النامية التي تفضل استعمال طريقة الدفع نقدا بدلا من استخدام بطاقة الائتمان. وفي معظم الأحيان سيدفع العملاء ثمن المشتريات إلى الشركة المتخصصة بتسليم الطرد. فتكون شركة التسليم هنا وكيلا للشركة التجارية الإلكترونية في الدفع.

وهذه الوسيلة لها إيجابيتها، ومنها ضمان حقوق المستهلك أكثر، لأن المستهلك لا يدفع ثمن المشتريات إلا بعد استلامها، وذلك بعد التحقق من سلامة السلع من أي عيب وأنها موافقة لما أراده المشتري وبما يرضيه. وعلى الرغم من ذلك، فقليلا ما نجد الشركات التي تنفذ هذه الوسيلة لما في تطبيقها من تأخير تسليم الثمن، وهذا قد يؤثر أثرا سلبيا على سيولة حركة رأس المال في الشركة.

ومهما يكن من الأمر، فما زال هناك شركات تفضل استخدام هذه الوسيلة وخصوصا مراكز المزاد. وذلك لأن هذه المراكز هي التي تساعد عملاءها على البيع والشراء مع بعضهم بعضا وعملية البيع والشراء ليست من الشركة نفسها. فلما كانت المعاملة على هذه الحالة، فإن الطريقة الأسلم هي كما بينا أن ثمن المشتريات يدفع وقت التسليم، فيقلل حينئذ احتمال دفع المشتري ثمن السلع وعدم وصول السلع المشتراة من البائع أبدا، ولا تضر سمعة الشركة ويرضى الجميع.

فالبائع المطلق عبر شبكة الإنترنت بصوره الأربعة السابقة جائز، سواء أكان الثمن مدفوعا حالا وقت العقد، أم أنه سيكون مدفوعا وقت التسليم. وأما السلع المشتراة فلا يكون إلا على السلع الموجودة وقت العقد.

آثار البيع المطلق عبر الإنترنت

إذا انعقد عقد البيع الإلكتروني صحيحا ولم يكن فيه ما يوجب الخيار كاشتراط الخيار فإنه يكون لازما وتنشأ عنه آثار متقابلة بين طرفي العقد - البائع والمشتري. والكلام عن آثار عقد البيع يدور حول الأمور الآتية:

1- لزوم العقد: عقد البيع من العقود الرضائية. والأصل فيه أنه يفيد اللزوم، وأنه إذا اتفق المتعاقدان على شيء بينهما وتم العقد، فليس لأحدهما أن يتراجع عن ذلك بإرادته المنفردة إلا برضا العاقد الآخر، فكما

لا ينعقد العقد إلا بالتراضي، لا يفسخ إلا بالتراضي²⁰⁰. وعقد البيع الإلكتروني عقد من العقود، فإذا انعقد صحيحاً ولم يكن فيه ما يوجب الخيار، فإنه يكون لازماً²⁰¹، فالأصل للزوم، والخيار عارض²⁰².

2- انتقال ملكية المبيع إلى المشتري وملكية الثمن إلى البائع: من أثر عقد البيع الصحيح أن العقد يفيد انتقال الملكية، بحيث ينتقل ملك المبيع إلى المشتري وملكية الثمن إلى البائع بموجب العقد، وليس لأحدهما خيار فيه²⁰³. ونرى أنه لا فرق بينهما في التطبيق في البيع الإلكتروني.

3- تسليم المبيع إلى المشتري وتسليم الثمن إلى البائع: إن تسليم المبيع إلى المشتري من التزامات البائع الناشئة عن عقد البيع، كما أن تسليم الثمن إلى البائع هو من التزامات المشتري الناشئة عن البيع أيضاً؛ لأن الملك يعني الانتفاع والتصرف، وهذا لا يتم إلا بالقبض، فتسليم البديلين واجب على العاقلين، لتحقيق الملك لكل منهما في البديلين. فالالتزام بتسليم المبيع من البائع هو التزام متفرع من نقل الملكية وليس أثراً تلقائياً. ولأجل الوقوف على أحكام تسليم المبيع، فلا بدّ من بيان مفهوم التسليم، وكذلك كيفية التسليم وزمانه ومكانه، زيادة على بيان النفقات من أجل التسليم:

أ- مفهوم التسليم: التسليم أو القبض في البيع، هو عملية نقل العين من يد البائع إلى يد المشتري وحيازتها، وكذلك نقل الثمن من يد المشتري إلى يد البائع²⁰⁴.

ب- محل التسليم: التسليم محله الثمن والمثمن، لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع والمشتري يلتزم بدفع الثمن. فعلى البائع تسليم المبيع للمشتري بحالته التي كان عليها وقت العقد، إلا إذا كان المتعاقدان قد اتفقا

²⁰⁰ قال الإمام النووي: "عقود المعاملات ونحوها على أربعة أقسام، ... منها - لازم من الطرفين كالبيع بعد الخيار والسلم والصلح والحوالة والمساقاة والإجارة...". يُنظر، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، **الأصول والضوابط**، تحقيق محمد حسن هيتو (بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1406هـ)، ص 26.

²⁰¹ ذكر الإمام النووي كلاماً جليلاً عن هذا الأمر حيث قال: "إذا انعقد البيع لم يتطرق إليه الفسخ إلا بأحد سبعة أسباب: خيار المجلس، وخيار الشرط، وخيار العيب، وخيار الخلف بأن شرطه كاتب، والإقالة والتحالف وتلف المبيع قبل القبض". يُنظر، النووي، **الأصول والضوابط**، ص 28.

²⁰² محمد بن أحمد السرخسي، **أصول السرخسي**، تحقيق أبو الوفاء الأفعاني (بيروت: دار المعرفة، 1372هـ/1972م) ج 13 ص 44؛ محمد بن يوسف العبدري المواق، **التاج والإكليل** (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1398هـ/1978م)، ج 4 ص 409؛ الخطاب، **مواهب الجليل**، ج 4 ص 409؛ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي، **حاشية البجيرمي على الخطيب** (ديار بكر - تركيا: المكتبة الإسلامية، د.ت.)، ج 2 ص 231.

²⁰³ محمد بن أحمد بن أبي بكر السمرقندي، **تحفة الفقهاء** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ)، ج 2 ص 43؛ أحمد بن محمد الدردير، **الشرح الصغير** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1995م)، ج 3 ص 146؛ يحيى بن شرف النووي، **المجموع شرح المهذب**، تحقيق محمود مطرحي (بيروت: دار الفكر، 1996م)، ج 9 ص 211؛ عبد الله بن أحمد المقدسي المكنى بابن قدامة، **المغني** (بيروت: دار الفكر، 1405هـ/1985م)، ج 4 ص 79. يُنظر، أيضاً: عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط** (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، ج 4 ص 407-410.

²⁰⁴ الكاساني، **بدايع الصنائع**، ج 5 ص 244.

على أن يكون المبيع بصورة أفضل مما هو عليه وقت العقد، كأن يكون بعد إجراء التحسينات أو الإصلاحات عليه، أو إضافة أشياء أخرى²⁰⁵.

ج- **كيفية التسليم:** تسليم المبيع أو قبضه، قد يكون حسيًا، وهو التسليم المادي بالأخذ باليد، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض؛ وقد يكون حكميًا أو معنويًا، وهو بالتخلية²⁰⁶ مع التمكن من التصرف، ولو لم يوجد القبض حساً²⁰⁷. و السلع المباعة عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة، إما أن يكون سلعا مادية، وإما أن يكون سلعا رقمية.

فإذا كانت السلع مادية، فالتسليم يكون بالأخذ باليد أو بالنقل إلى حوزة المشتري. وأما إذا كانت السلع رقمية، فتختلف باختلاف طرق تسليمها، فإذا كانت طريقة التسليم رقمية مثل أن تكون عبر شبكة الإنترنت، فلا يتصور الأخذ باليد، بل بالنقل والتحويل أو بما يطلق عليه بالتحميل التحتي (download) - أي الأخذ من الجهاز الخادم باللغة البسيطة - من قبل المشتري؛ أو التحميل الفوقي (upload) أي - الإرسال من الجهاز الخادم باللغة البسيطة - من قبل البائع. وقد يتم التسليم بمجرد تسليم الرقم السري، وذلك كما إذا كان السلع عبارة عن البرامج التي تطلق عليها البرامج المشتركة أو البرامج التجريبية، وهي عبارة عن النسخة التجريبية من البرنامج التي يمكن تحميلها عبر شبكة الإنترنت واستخدامها من قبل العميل إلا أن صلاحيتها محدودة في حدود أيام معدودة فقط - مثل خمسة عشر يوما - ثم تنتهي ولا يمكن فتحها أبداً إلا بالرقم السري من مبرمجها. فكأن تسليم الرقم السري هنا بمثابة تسليم المفتاح بالنسبة لشراء الدور والمباني. أما إذا كانت طريقة التسليم مادية كأن تكون بالبريد التقليدي مثلاً فلا مانع من الأخذ باليد، إذ إنها لا يمكن تسليمها إلا بعد تخزينها في وسائل التخزين المعروفة في أسطوانة خاصة أو في قرص وتحزم في علبة مثلاً. وكأن السلع في هذه الحالة قد تحولت إلى السلع المادية وليست من السلع الرقمية.

د- **زمان التسليم:** الأصل أن المبيع يسلم في مجلس العقد إذا كان حاضراً معينا بالذات. أما إذا كان المبيع غائبا عن المجلس كما في البيع الإلكتروني، فللمشتري أن ينقله من مكان إلى آخر يرضيه. ويلتزم بتسليم المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع²⁰⁸، إلا أن طبيعة العقد والظروف المحيطة به قد تساعد على تحديد

²⁰⁵ مندر الفضل وصاحب الفتاوى، شرح القانون المدني الأردني: العقود المسماة (عمان: دار الثقافة، 1993م)، ص 103-104.

²⁰⁶ قال الكاساني في بيان مفهوم القبض: "القبض هو التخلية والتخلي، وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه فيجعل البائع مسلماً للمبيع والمشتري قابضاً له، وكذا تسليم الثمن من المشتري إلى البائع". يُنظر، الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5 ص 244.

²⁰⁷ قرار مجلس مجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في دورة المؤتمر السادس من 17-23 شعبان 1410هـ. يُنظر، قرار مجلس مجمع الفقهي الإسلامي،

عدد 6 ج 1 ص 453. وينظر أيضاً، ابن قدامة، المغني، ج 4 ص 90.

²⁰⁸ الفصل والفتاوى، العقود المسماة، ص 112.

وقت التسليم. ومن الطبيعي أن البيع الإلكتروني يتم بدفع الثمن أولاً، وبناء عليه فالتسليم قد يكون فوراً، ولا مانع من ذلك في البيع الإلكتروني إذا كانت السلعة سلعة رقمية. أما في السلعة العينية، فعادة يتم البيان صراحة عن زمان تسليم المبيع كأن يكون في حدود سبعة أيام العمل بعد تسديد الثمن. زيادة على ذلك، يتم أيضاً البيان عن زمان وصول المبيع المرسل إلى المشتري عادة. ويكون ذلك في غالب الأمر حسب اختلاف المسافة بين البائع والمشتري. فعلى سبيل المثال، لو باع محل تجاري افتراضي سلعة، وكان المحل موجوداً في ماليزيا، فيختلف تحديد وقت وصول السلعة المبعة المرسله باختلاف المكان أو العنوان المراد إرسالها إليه من قبل المشتري أو العميل. فبالنسبة للعميل من ماليزيا ففي حدود ثلاثة أيام مثلاً، وللعميل من جنوب شرق آسيا ففي حدود عشرة أيام مثلاً، وللعميل خارج جنوب شرق آسيا ففي حدود شهر مثلاً.

هـ- مكان التسليم: أما بالنسبة لمكان تسليم المبيع، فالأصل أن يجري التسليم في مكان وجود المبيع وقت انعقاد عقد البيع، إلا أنه لا مانع من أن يكون التسليم في مكان آخر حسب الاتفاق بين المتعاقدين. ومن الطبيعي أن تسليم المبيع في البيع الإلكتروني يكون في مكان حسب ما أراده المشتري، سواء أكان ذلك التسليم إلى المشتري نفسه أم إلى شخص آخر في مكان غير مكان المشتري، كما إذا كان ذلك هدية إلى الطرف الثالث. وهذا الشرط جائز؛ لأن الشرط مما يقتضيه العقد، وقد تعارف الناس عليه، فلا مانع منه شرعاً²⁰⁹.

و- نفقات التسليم والتسلم: المقصود من نفقات البيع هو النفقات أو المصروفات التي تبذل في التسليم والتسلم للمبيع، وفي الوفاء بالثمن، وذلك مثل أجره البريد، وعمولة البنك، ومصروفات تسجيل المبيع على المشتري، وحتى ضريبة الجمرك. والأصل في حكم نفقات عقد البيع: أن نفقات تسليم الثمن على المشتري، ونفقات تسليم المبيع على البائع، ما لم يوجد اتفاق يقتضي غير ذلك. والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿فَأَوْفِرْ لَنَا الْكَيْلَ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا﴾ [سورة يوسف: 88]. قال الإمام القرطبي في تفسير هذه الآية: "استدل مالك وغيره من العلماء على أن أجره الكيل على البائع... قال مالك: قالوا ليوسف: ﴿فأوف لنا الكيل﴾، فكان يوسف هو الذي يكيل وكذلك الوزن والعداد وغيرهم"²¹⁰. والآية من قبيل شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد بخلافه²¹¹. هذه، وفي عقد البيع الإلكتروني، فإن نفقات التسليم يتحملها عادة المشتري

²⁰⁹ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5 ص 171.

²¹⁰ محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (القاهرة: دار الشعب، ط 2، 1372هـ)، ج 9 ص 254. يُنظر أيضاً، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، أحكام القرآن (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ)، ج 4 ص 393.

²¹¹ المواق، التاج والإكليل، ج 4 ص 476. ولمزيد من التفصيل عن مسألة شرع من قبلنا وخلاف الفقهاء في الاحتجاج به. يُنظر، محمود بن أحمد الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق محمد أديب صالح (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1398هـ/1978م)، ص 369؛ أبو

تبعاً للاتفاق وقت العقد، وذلك لأن نفقات التسليم تختلف من عميل إلى عميل آخر، تبعاً للاختلاف في المكان الذي يتم فيه تسليم السلعة المشتراة.

المطلب الثاني - السلم عبر الإنترنت: حكمه وآثاره

تطبيق السلم عبر الإنترنت

السلم من أنواع البيع بمعناه العام، إلا أن هناك فرقا بينه وبين البيع وكذلك مع غيرها من العقود المشابهة له²¹². ومن أهم مزايا السلم، ضرورة استيفاء البائع الثمن قبل تسليم المبيع. وهذا ما يحصل كثيراً في العقود عبر الإنترنت، بل باستطاعتنا القول بأن معظم طرق دفع الثمن في عملية البيع والشراء في شبكة الإنترنت على هذا الشكل. فالمشتري على شبكة الإنترنت يدفع الثمن في مجلس العقد، ويتم تسليم السلعة إليه بعد ذلك فيما بعد. زيادة على ذلك فإن الشراء عبر شبكة الإنترنت شراء على السلع الموصوفة بدقة من حيث الصفة والحجم وحتى الصورة الفوتوغرافية النموذجية للسلع مقابل سعر محدد.

ثم إن الشركات الموجودة في شبكة الإنترنت، إما أن تكون بائعة حقيقية، وإما أن تكون دلالاً. فإذا كان البائع ليس إلا دلالاً²¹³ بحيث ليس له سلع صنعها هو ويبيع السلع من عنده، أو البائع الذي يبيع السلع الجاهزة وقت البيع، بل هو نفسه سيشتري هذه السلع من غيره ثم يبيعها إلى عملائه حسب الطلب وبعد التأكد من صحة هذا الطلب وبعد الدفع، وأنه محتاج إلى وقت أكثر من الأول. فالبائع لا يتجر في سلعة حاضرة جاهزة، بل يقدم "خدمة" لشرائها ثم يبيعها إلى المشتريين عن طريق شبكة الإنترنت. فليس بالضروري

حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى في علم الأصول، تحقيق محمد عبد السلام عبد الثاني (بيروت: دار الكتب العلمية، 1993م)، ص 165؛ عبد القادر بن محمد بن مصطفى الدمشقي المكي بابين بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق عبد الله التركي (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1401هـ/1981م)، ص 289.

²¹² ذكر ابن نجيم الفرق بين بيع السلم وبيع العين - وخصوصاً عند الحنفية - منها:

أ- خيار الرؤية، أي لا خياراً للرؤية في بيع السلم خلافاً لبيع العين.

ب- خيار الشرط، أي لا خيار الشرط في بيع السلم خلافاً لبيع العين.

ج- ولو تفرقا بدون قبض رأس مال السلم يبطل العقد، خلافاً لبيع العين.

د- وفي الأجل - أي لا بد من تحديد الأجل لتسليم المسلم فيه - خلافاً لبيع العين.

يُنظر، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (بيروت: دار المعرفة، د.ت)، ج 6 ص 169؛ ويُنظر أيضاً، الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5 ص 201.

²¹³ لا فرق بين الدلال والسمسار في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء، وهو الوسيط بين البائع والمشتري؛ إلا أن بعضهم فرقوا بينهما، فقالوا إن السمسار هو الدال على مكان السلعة وصاحبها. أما الدلال فهو الدال على مكان السلعة وصاحبه المصاحب للسلعة غالباً. يُنظر، كامل موسى، أحكام المعاملات (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1988م)، ص 249-250.

لمثل هذه الشركات أن تكون لها سلعا جاهزة مسبقا قبل البدء بمشروع التجارة الإلكترونية، وليس بالضروري أيضا أن تكون هذه السلع حاضرة مخزونة في مخزن خاص للشركة مثلا. وقد تكون هذه الشركات غير موجودة إلا داخل شبكة الإنترنت فقط وخصوصا بالنسبة للشركات الصغيرة حيث قد لا يكون لها إلا حاسب آلي منزلي واحد مثلا أو عدد قليل منه. فمن خلال شبكة الإنترنت تستطيع هذه الشركات جذب العملاء من جميع أنحاء العالم، مع صغر حجمها.

ومما يميز هذا النوع من التجارة، أن تكلفة التجارة التي تتحملها الشركة قليلة لعدم حاجتها إلى مكتب خاص دائم، ولا تحتاج إلى رأس مال كبير لعدم الحاجة إلى شراء السلع إلا بعد وجود الطلب والتأكد من جدية هذا الطلب. لذلك فإن احتمال الوقوع في الخسارة قليل. فلا غرابة إذا، أن كثيرا من المواقع التجارية الكبيرة في العالم اليوم من هذا القبيل. فمكتبة أمازون أكبر مكتبة تجارية إلكترونية في العالم ليست بمكتبة حقيقية لها كتبها الخاصة، بل هي بمثابة وسيط يتوسط من خلالها جميع المكتبات التجارية في العالم، تبيع من خلالها هذه المكتبات العالمية، ويشتري من خلالها المشترون من جميع أنحاء العالم.

وما يساعد على جدارة مثل هذه الشركات وفعاليتها وجود شركات مختصة بتعبئة وشحن سريع للطرود، زيادة على فاعلية بطاقة الائتمان في البنوك التجارية. وما هذه كلها إلا لبيان كيف كانت التجارة داخل شبكة الإنترنت جاءت معظمها على شكل افتراضي (virtual). ثم إن معظم هذه المميزات لا يملكها إلا الدلال، إلا إذا كان البائع يبيع سلعا رقمية لا تحتاج في شرائها سوى عملية التحميل مثل البرامج الحاسوبية، لأنها لا تحتاج إلا إلى مخزن رقمي أيضا وهو الحاسب الآلي نفسه.

صور السلم عبر الانترنت

المتأمل لصورة السلم عبر شبكة الإنترنت يجد أن للسلم صورا تطبيقية منها:

الصورة الأولى: أن يتضمن العقد عملية البيع على السلع الموصوفة في الذمة في موعد آجل، ويتم دفع الثمن حالا؛ وهذه هي السلم. والعقد جائز شرعا بشروط بيع السلم. ومن أمثلة هذه المعاملة، شراء الحاسب الآلي بالمواصفات المخصوصة حسب رغبة المشتري، وليس الجهاز جاهزا وقت العقد، بل يحتاج إلى تركيب خاص وتثبيت البرامج فيه والتأكد من توافقها مع الجهاز، قبل تسليمه إلى العميل.

الصورة الثانية: أن يتضمن العقد عملية البيع للسلع الموصوفة في الذمة في موعد آجل، ولم يتم دفع الثمن حالا، بل عند التسليم. وهذا العقد غير جائز شرعا لتأجيل البدلين²¹⁴. وعلى الرغم من ذلك يمكن أن

²¹⁴ قارن مع البند الثالث من قرار مجمع الفقه الإسلامي السابع، 1412هـ حول الأسواق المالية، في: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7 ص

يعدل ليستوفي شروط عقد الاستصناع كما بينه الحنفية، فإذا استوفيت شروط عقد الاستصناع جاز. ففي شراء الحاسب الآلي بالمواصفات المخصصة حسب رغبة المشتري كما ذكرنا سابقا، فكان باستطاعة العميل دفعه عند التسليم، كما تعامل به بعض الشركات.

الصورة الثالثة: أن يتضمن العقد عملية البيع على السلع الموصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، دون أن يتضمن العقد شرط أن ينتهي بالتسليم والتسلم الفعليين. وهذا النوع من العقد أكثر شيوعا في الأسواق المالية. وهذا العقد غير جائز أصلا، لأن ذلك سلم، ويشترط في السلم دفع الثمن فيه حالا وقت العقد عند الجمهور، أو بعده بقليل عند المالكية²¹⁵.

ومن أمثلة ذلك عملية تجارية إلكترونية في بعض بقالة افتراضية. فالعملية تبدأ بتقديم المشتري لطلبات، والدفع يكون بالبطاقة الائتمانية، وحسب هذا الطلب سيتم بعد ذلك تجهيز السلع المطلوبة ابتداء من شراء السلع في السوق وانتهاء بالتسليم إلى المشتري. وهذه كلها ليست إلا التطبيق العملي لبائع السلم. والجدير بالذكر هنا، أن التفريق بين البيع المطلق وبيع السلم في العقود الإلكترونية فيه شيء من الغموض. ولعل السبب في ذلك يعود إلى طبيعة التعاقد عبر شبكة الإنترنت. فإذا كان ليس من السهل لطرف معرفة هوية الطرف الثاني، فكيف إذا بالنسبة لمعرفة ما جرى في الطرف الآخر. والمهم فيه - فيما يبدو - أن الطرف الأول قد دفع مالا، فسيأتي بعد ذلك تسليم المنتجات المطلوبة. وهكذا نرى غموض المعاملة في العقود الإلكترونية. غير أن الغموض هنا لا يعني عدم إمكانية تطبيق عقد السلم في ضوء التجارة الإلكترونية، ما دام الالتزام بأحكام السلم قد تحقق. فالتطبيق لا يأتي دائما من قبل العملاء، بل من قبل التجار أيضا، وليس العملاء وحدهم هم الملتزمون بأحكام السلم، بل التجار سواء بسواء. فعلى التجار عبر شبكة الإنترنت مراعاة أحكام السلم في التطبيق العملي.

آثار عقد السلم

إذا انعقد عقد السلم صحيحا فستنتج عنه الآثار التالية:

1- لزوم العقد: عقد السلم من العقود الرضائية، والأصل فيه أنه يفيد اللزوم. وليس لأحد المتعاقدين أن يتراجع عن ذلك إلا برضا من الطرف الثاني.

²¹⁵ قارن مع البند الثالث من قرار مجمع الفقه الإسلامي السابع، 1412 هـ حول الأسواق المالية، في: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7 ص

2- - ثبوت ملك العوضين: ففي عقد السلم هو يثبت ملك المسلم إليه رأس مال السلم ويثبت ملك رب السلم في المسلم فيه. أما في عقد الاستصناع فيثبت ملك العين المصنوعة في الذمة للمستصنع، ويثبت ملك البديل المتفق عليه للصانع²¹⁶.

3 - انتقال ملك رأس المال إلى المسلم إليه والمسلم فيه إلى رب السلم: إذا انعقد عقد السلم، فإنه يفيد تملك المسلم إليه (أو البائع) رأس مال السلم (أو الثمن)، واستحقاق المسلم (أو المشتري) المسلم فيه (أو المبيع). وإذا قبض المسلم إليه رأس المال، كان له أن يتصرف فيه بكل التصرفات المشروعة شرعاً؛ لأنّه ملكه وتحت يده. أما المسلم فيه، فعلى الرغم من كونه أصبح ديناً للمسلم بمقتضى العقد، إلاّ أن ملكيته له غير مستقرة، لبقاء احتمال تعذر الحصول عليه²¹⁷.

4 - إيفاء المسلم فيه للمسلم: اتفق الفقهاء على أنّه إذا حل أجل السلم المتفق عليه في العقد، وجب على المسلم إليه إيفاء المسلم فيه. فإن جاء به وفق الصفات المشروطة المبينة في العقد وجب على المسلم قبوله؛ لأنّه أتاها بحقه في محله، فلزمه قبوله. فإن أبى قيل له: إما أن تقبض حقه، وإما أن تبرئ منه. فإن امتنع قبضه الحاكم من المسلم إليه للمسلم، وبرتت ذمته منه، لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع بولايته²¹⁸. وإذا حل الأجل وتعذر المسلم إليه إيفاء المسلم فيه للمسلم في وقته، فلرب السلم الخيار بين أن يصبر، وبين أن يفسخ السلم ويرجع برأس ماله إن وجد، أو عوضه إن عدم، لتعذر رده²¹⁹.

المطلب الثالث - الإجارة عبر الإنترنت: حكمها وآثارها

تطبيق الإجارة عبر الانترنت

²¹⁶ السرخسي، المبسوط، ج 12 ص 139.

²¹⁷ قال السيوطي عن ذلك: "وإنما كان غير مستقر؛ لأنه بصدد أن يطرأ انقطاع المسلم فيه، فينفسخ العقد. فمعنى الاستقرار في الديون اللازمة من الجانبين، الأمن من فسخ العقد بسبب تعذر حصول الدين المذكور لعدم وجود جنسه وامتناع الاعتياض عنه، وذلك مخصوص بدين السلم دون بقية الديون". يُنظر، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، **الأشباه والنظائر** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م)، ص 326. ولمزيد من التفصيل يُنظر أيضاً، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، **مجموع فتاوى ابن تيمية**، جمع وترتيب عبد الرحمن محمد قاسم العاصمي (الرياض: دار عالم الكتب، 1991م)، ج 29 ص 503.

²¹⁸ وزارة الأوقاف الكويتية، **الموسوعة الفقهية** (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، د.ت)، مادة السلم، ص 222.

²¹⁹ علي بن أبي بكر المرغيناني، **الهداية في شرح بداية المبتدي** (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ج 3 ص 372؛ محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** (بيروت: دار المعرفة، 1398هـ)، ج 2 ص 154؛ يحيى بين شرف النووي، **روضة الطالبين** (بيروت: المكتب الإسلامي، 1405هـ) ج 4 ص 12؛ عبد السلام بن عبد الله الحراني المعروف بابن تيمية، **المحرر في الفقه** (الرياض: مكتبة المعارف، 1404هـ)، ج 1 ص 334.

المستأجر به عبارة عن المنفعة، أو ما يطلقون عليه في الأعمال التجارية بالخدمة (service)، والمنفعة إما أن تكون منفعة العين أو منفعة الشخص. لذلك فالإجارة نوعان²²⁰:

1- الإجارة على منفعة العين: إذا كان المبيع في عملية البيع هو العين، سواء أكانت مادية أم رقمية؛ وكذلك بالنسبة لمنفعة المستأجر بها في الإجارة، فيقع على منفعة العين المادية وكذلك منفعة العين الرقمية كالآتي:

أ- فأما الإجارة على منفعة العين المادية، فتشمل العقارات والمنقولات مثل إجارة الدور والمباني وإجارة المركب، وكذلك مثل خدمة نقل السلع المشتراة نفسها عن طريق النقل السريع بدل أجره معينة.

ب- وأما الإجارة على منفعة العين الرقمية، وذلك مثل استضافة موقع الويب (website hosting)، وتزويد الإنترنت من مزود خدمة الإنترنت (Internet Service Provider)، وتزويد المعلومات كالاشتراك في الصحف الإلكترونية. فالغالب في هذا النوع من الإجارة أن تكون على شكل معلومات، والحصول عليها يتطلب الاشتراك ضمن فترة زمنية محدودة مثل الاشتراك السنوي للجرائد والمجلات على الشبكة.

2- الإجارة على منفعة الشخص: إذا كانت الإجارة على منفعة الشخص في إجارة الأعمال المتعلقة بالجهد الإنساني الفكري أو الفني أو العضلي²²¹. والإجارة على الأشخاص نوعان²²²:

أ- الأجير الخاص الذي استأجر على أن يعمل للمستأجر فقط ويسميه فقهاء الحنفية "أجير الواحد"²²³ و"أجيرا منفردا" عند الشافعية²²⁴، كالخادم والموظف.

ب- الأجير المشترك الذي استأجر على أن يعمل للمستأجر ولغيره، ولا يتقيد بالعمل لواحد دون غيره، ويسميه بعض المالكية "الأجير العام"²²⁵، كالمبرمج في تطوير البرنامج، والمصمم لتطوير الصفحة البدائية.

²²⁰ لهذا انتقد الكاساني من قسّم الإجارة إلى الإجارة على المنافع والإجارة على الأعمال، والصحيح أن الإجارة تقع على المنافع سواء أكانت منافع الأعيان أم الأشخاص: يُنظر، الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 174.

²²¹ والإجارة قد يقضى بها شرعا وإن لم يحصل عقد وذلك في الأعمال التي يعملها الشخص لغيره ومثله يأخذ عليها أجره وهي كثيرة جدا منها تخلص دين.

²²² السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج 3 ص 352؛ الخطاب، مواهب الجليل، ج 6 ص 156؛ النووي، روضة الطالبين، ج 5 ص 228؛ البهوتي، كشف القناع، ج 4 ص 11.

²²³ السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج 3 ص 352؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 175، المرغيناني، الهداية، ج 3 ص 245؛ محمد بن أمين المعروف بابن عابدين، رد المختار على الدر المختار (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1979م)، ج 6 ص 71.

²²⁴ إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، ج 1 ص 408؛ النووي، روضة الطالبين، ج 5 ص 228.

²²⁵ أبو الحسن المالكي، كفاية الطالب (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، ج 2 ص 17.

آثار عقد الإجارة

إذا تمت الإجارة بين الطرفين على وجه صحيح، ترتب عليها آثارها. وهذه الآثار كما يلي²²⁶:

1- لزوم العقد: عقد الإجارة من العقود الرضائية، والأصل فيه أنه يفيد اللزوم، إذا وقع صحيحاً، وليس لأحد المتعاقدين أن يتراجع عن ذلك بإرادته المنفردة²²⁷. فالأصل في الإجارة في العقد الإلكتروني اللزوم والخيار عارض.

2- ثبوت الملك في المنفعة للمستأجر، وفي الأجرة للمؤجر: إذا كانت الإجارة صحيحة ترتب عليها حكمها الأصلي، وهو ثبوت الملك في المنفعة للمستأجر، وثبوت الأجرة للمؤجر²²⁸. وتفصيله كالآتي:

أ- إذا كان العقد على المنفعة فإن العادة فيها أن الأجرة دفعت مقدماً في مجلس العقد، فلا فرق حينئذ في تطبيق هذا الأمر مع آراء الفقهاء في مسألة ثبوت الملك في المنفعة للمستأجر وثبوت الأجرة للمؤجر في الجملة.

ب - وإذا كان العقد على عمل: فإن كان الأجير خاصاً كان تسليم الأجير نفسه للعمل في محل العمل تسليمًا معتبراً، ويستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة، لأن منافعه صارت مستحقة لمن استأجره في مدة العقد²²⁹. وإن كان الأجير مشتركاً بأن يعمل الأجير للمؤجر ولغيره، فلا خلاف في أن الأجير المشترك عقده يقع على العمل. فمجرد قيام الطرف الثاني بالعمل المطلوب يعتبر تسليمًا كالطبيب للعلاج²³⁰.

3- التزام المؤجر بتسليم العين للمستأجر، والتزام المستأجر بدفع الأجرة: وهناك أحكام تبعية، وهي:

أ- إذا كانت الإجارة على منفعة: فيلتزم المؤجر بتسليم العين للمستأجر. وتسليم المأجور عبارة عن إجازة الأجر ورخصه للمستأجر وإذنه بقبض المأجور وتمكينه من الانتفاع بها بلا مانع ولا حائل²³¹. ففي التجارة الإلكترونية، إذا كان محل العقد من المنفعة الرقمية، فالتسليم قد يكون بتسليم كلمة المرور أو الرقم السري الذي يمكن للمستأجر من خلاله الدخول إلى الموقع واستخدام الخدمات المقدمة مثل الصحف

²²⁶ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 201.

²²⁷ ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2 ص 173. إلا عند شريح فقال: إنها غير لازمة وتفسخ بلا عذر؛ لأنها إباحة المنفعة فأشبهت الإعارة. يُنظر،

الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 201.

²²⁸ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 201.

²²⁹ السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج 3 ص 352؛ ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2 ص 175؛ النووي، روضة الطالبين، ج 5 ص 228؛ منصور

بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف القناع (بيروت: دار الفكر، 1982م)، ج 4 ص 33.

²³⁰ المرغيناني، الهداية، ج 3 ص 244؛ ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2 ص 175؛ النووي، روضة الطالبين، ج 5 ص 228؛ البهوتي، كشف

القناع، ج 4 ص 33.

²³¹ مجلة الأحكام العدلية، المادة 582.

الإلكترونية أو استضافة الصفحات العنكبوتية. فالحصول على الرقم السري بمثابة الإذن بالدخول. فالدخول بالرقم السري المسروق حرام. وقد أفتى الدكتور يوسف القرضاوي في هذا الشأن بقوله: "أن هذه الأشياء يجب على الإنسان أن يحترم مثل هذه الأمور. فأنا أشبهها بمن يأخذ كتاب غيره ويطبعه من غير أن يعطيه حقوق التأليف، ولا يعطي الناشر حقوق النشر، فلا بدّ أن تراعى الحقوق"²³². وإذا كانت الإجارة على عمل فالأصل أن يلتزم المستأجر بدفع الأجرة مباشرة بعد العقد، ما لم يكن بينهما شرط بالتعجيل كما في العقد الإلكتروني عموماً.

ب- وإذا كانت الإجارة على عمل: فيكون إما من الأجير الخاص أو من الأجير المشترك. أما الأجير الخاص فيجب أن يقوم بالعمل في الوقت المحدد له أو المتعارف عليه، وربّ العمل ملتزم بالوفاء بأجر العامل بتسليم نفسه. وأما من الأجير المشترك فيلتزم بإنجاز العمل المتعاقد عليه. والأصل أن يلتزم المستأجر بدفع الأجرة للأجير المشترك بعد انقضاء العمل وتسلمه، ما لم يكن بينهما شرط بالتعجيل كما في العقد الإلكتروني عموماً.

المطلب الرابع - بيع المزايدة عبر الإنترنت، حكمه وآثاره

بيع المزايدة هو عرض السلعة للبيع، واستدراج الأسعار للحصول على أفضل سعر لها، ثم يكون العقد بأحد الأسعار المعروضة²³³. فالبايع إذا عرض سلعته للبيع بهذه الطريقة، سيحظى بعدد من الراغبين، فيعطيه الأول ثمناً معيناً، كألف دولار مثلاً، فيعلنها البائع لمن يأتي بعده على أمل أن يزيده إلى سعر أعلى، وهكذا حتى يبلغ الحد الذي يرضى به، أو يستقر الحال على ثمن معين، لا يزيد عليه، وهو السعر الذي ينقطع عليه. ففي هذه الحالة يختار البائع أفضل العروض المتعددة من المشتركين في المزايدة، وهو السعر الأخير الذي ينقطع عليه.

بيع المزاد له شعبيته الخاصة داخل شبكة الإنترنت. ولعل السر في ذلك أنه باستطاعة الجميع المشاركة في هذه المراكز ليس فقط من أجل الشراء - كما هو المعتاد-، بل من أجل البيع، بحيث نستطيع أن نشترى ونبيع كل شيء من السلع الجديدة إلى السلع المستعملة وبأسعار مناسبة معقولة.

ومن المسائل التي يمتاز بها هذا العقد مسألة أن الإيجاب في كل عقد يجوز أن يرجع عنه قبل حصول القبول، إلا في المزايدة - وكذلك المناقصة-، فإن الإيجاب الذي يصدر من البائع لا يجوز الرجوع عنه قبل إتيان القبول، كما ذكره المالكية. فإن البائع إذا دخل السوق وعرض سلعته بهذه الطريقة فليس له حق الرجوع حتى ولو طال مدة ذلك.

²³² ينظر تفصيل ذلك في، <http://www.khayma.com/alwaha/kotof.html>

²³³ قلعة جي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 142.

يقول الصاوي المالكي عن ذلك: "لا يضر في البيع الفصل بين الإيجاب والقبول إلا أن يخرجنا عن البيع لغيره عرفاً، وللبائع إلزام المشتري في المزايدة، ولو طال الزمان أو انفض المجلس حيث لم يجر العرف بعدم إلزامه"²³⁴. فعقد المزايدة فيه التزام بين الأطراف المشتركة باختيار أفضل العروض، وهذا يجعل عدم جواز رجوع الموجب المتقدم بعرضه قبل إتيان القبول، كما أن القابل لا يجوز له أن يقبل غير العرض الأفضل²³⁵.

آثار بيع المزايدة

بما أن البيع بالمزايدة يعتبر مقدمة لعقد البيع كما سبق، فينعقد بيع المزايدة بتوافر أركان البيع من توافر الصيغة وطرفي العقد ومحله. وكذلك يشترط للصحة ما يشترط لصحة البيع، كما يترتب عليه ما يترتب على البيع الصحيح.

وعلى الرغم من ذلك هناك بعض المسائل يمتاز بها عقد البيع بالمزايدة عن البيع العادي، منها أن البائع صاحب السلعة في البيع بالمزايدة وله أن يقبل بأي سعر بذله أحد المشترين في المزايدة، قليلاً كان أو كثيراً. وقد نص المالكية على أن السعر المتأخر في المزايدة لا يسقط السعر المتقدم، ولذلك يجوز لصاحب السلعة أن يبيعها لمن دفع أعلى سعر فيها، كما يجوز له أن يبيعها لمن دفع أقل منه²³⁶.

ومن جانب آخر للبائع في البيع بالمزايدة أن يلزم المشتري بالشراء بعد أن ينتهي مجلس المزايدة بخلاف البيع العادي بالمساومة. فقد نقل الخطاب عن أئمة المالكية عن ذلك حيث قال: "إن فارق المشتري البائع في بيع المساومة دون إيجاب لم يلزمه بعد ذلك بخلاف بيع المزايدة يلزمه ما أعطى بعد الافتراق؛ لأن المشتري إنما فارقه في المزايدة على أنه استوجب البيع"²³⁷.

المبحث الثاني - العقود الثانوية عبر الإنترنت

إضافة إلى العقود الأساسية المتعلقة بالبيع عبر الإنترنت، والتي تعامل المتعاملون بها من أجل الحصول على السلع والخدمات، هناك عقود لا نعتبرها من العقود الأساسية، بل إنها من العقود الثانوية المؤيدة للعقود

²³⁴ محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي (بيروت: دار الفكر، د. ت.)، ج 5 ص 3.

²³⁵ الخطاب، مواهب الجليل، ج 4 ص 237.

²³⁶ الخطاب، مواهب الجليل، ج 4 ص 237. وقد أفرد المالكية بذكر هذه المسألة كما ذكره الأستاذ قلعه جي. يُنظر، قلعه جي ومحمد رواس،

المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة (بيروت: دار النفائس، 1999)، ص 146.

²³⁷ الخطاب، مواهب الجليل، ج 4 ص 237.

الأساسية. ومن هذه العقود الثانوية: عقد تصميم صفحة البداية وتطويرها، وعقد استضافة موقع الويب، وعقد توريد خدمة الإنترنت، وعقد الإعلان عبر الصفحات العنكبوتية.

المطلب الأول - عقد تصميم صفحة البداية وتطويرها

مفهوم عقد تصميم صفحة البداية وتطويرها

لعل أسهل طريق لإنشاء هذا الموقع التجاري الافتراضي عن طريق استئجار موقع من المواقع التجارية الافتراضية الجاهزة الكثيرة في مختلف أنحاء العالم. إلا أن هذه الطريقة قد تكون غير ملائمة بالنسبة للتجار الذين يريدون موقعاً مميزاً. ومن أجل إنشاء موقع تجاري افتراضي نحتاج إلى صفحة البداية (home page) مخصصة لهذه المهمة. وبإمكاننا إنشاء صفحة البداية بأنفسنا - وخصوصاً إذا كانت صفحة بداية شخصية - . وبما أن هذه الصفحة مخصصة للأعمال التجارية، ونحتاج إلى بعض الخصوصيات مثل الخصوصيات المتعلقة بالتفاعلية كإمكانية عرض بيانات السلع، واستقبال طلبات الشراء، واستلام الدفعات، ومراقبة الشحن والتسليم، ففي غالب الأمر نحتاج إلى المطورين المحترفين المختصين بهذا العمل. من أجل ذلك نحتاج إلى عقد، وهو اتفاق يتم بمقتضاه تصميم صفحة البداية وتطويرها للطرف الثاني.

ونلاحظ أنه ليس من الضروري أن يكون الغرض من تصميم صفحة البداية إنشاء موقع تجاري افتراضي، بل قد يكون لأغراض أخرى، كما أن صفحات البداية قد أنشئت لأغراض مختلفة. لذلك جعلنا تعريف العقد عاماً يشمل جميع هذه الأغراض.

التكييف الفقهي لعقد تصميم صفحة البداية وتطويرها

العقد هنا عقد إجارة على عمل معلوم بعوض معلوم. وعقد تصميم الصفحة البدائية وتطويرها عبارة عن عقد على عملية تصميم الصفحة البدائية وتطويرها مقابل عوض معلوم.

والعقد قد يكون عبارة عن استئجار فرد أو أفراد ولا يعمل الأجير لغيره، ففي هذه الحالة، فإنه من قبيل الأجير الخاص ويستحق الأجرة بمجرد تسليم نفسه للعمل؛ وقد يكون عبارة عن عقد على عمل من قبل شركة أو مؤسسة - وهو الغالب -، وأنه أجير مشترك، فيستحق الأجرة بالبداء بالعمل.

ويشترط في العقد ما يشترط في الإجارة. ومن أهم هذه الشروط أن يكون العمل معلوماً حتى لا يفضي إلى النزاع. لذلك من الضروري أن يكون في العقد بيان مفصل مكتوب عن مواصفات صفحة البداية وخريطة العمل فيها.

المطلب الثاني - عقد استضافة موقع الويب

مفهوم عقد استضافة موقع الويب

بعد عملية تصميم صفحة البداية وتطويرها نحتاج إلى نقلها وتخزينها في خادم الويب (web server) وهو حاسوب يخزن فيه الصفحة البدائية ويتصفحها من خلاله العملاء. وقد نحتاج إلى الطرف الثاني ونتعاقد معه من أجل استضافة هذه الصفحة البدائية، كما لو لم تكن لدينا تلك التسهيلات اللازمة كخادم الويب للاستضافة والوصول إلى شبكة الإنترنت. فعقد استضافة موقع الويب (website hosting) إذاً عبارة عن اتفاق يتم بمقتضاه تزويد طرف بالمساحة المطلوبة من أجل استضافة الصفحة البدائية للطرف الثاني.

التكييف الفقهي لعقد استضافة موقع الويب

الظاهر من طبيعة هذا العقد أنه من قبيل الإجارة، كما أن المعروف عند المتعاملين بالأعمال التجارية الإلكترونية اعتباره من هذا القبيل أيضاً²³⁸. ويتم العقد غالباً بتحديد حجم المساحة المطلوبة، ومدة الإجارة المعلومة كأن يكون شهرياً أو سنوياً. ويدفع المستأجر الأجرة مسبقاً غالباً، ولذلك من الضروري أن يتأكد الأجير دوام صلاحية خادم الويب طول مدة الاستئجار، وأن يكون على خط بالإنترنت طوال هذه المدة حسب البنود المتفق، لأن استضافة موقع الويب بدون الارتباط بشبكة الإنترنت لا تفيد الاستضافة شيئاً.

المطلب الثالث - عقد تقديم خدمة الإنترنت

مفهوم عقد تقديم خدمة الإنترنت

يتصور هذا العقد من قبل أصحاب المواقع التجارية الافتراضية، وخصوصاً التجار الذين لهم خادم الويب تخزن فيه موقع الويب التابع لتجارهم. فليس لخادم الويب أي فائدة بدون خط الإنترنت، كما ذكرنا سابقاً. فإنه حينئذ بحاجة إلى مقدم خدمة الإنترنت (Internet Service Provider)، يستطيع من خلاله الوصول إلى شبكة الإنترنت، وفي غالب الأمر أنه جاء من شركات المواصلات السلكية واللاسلكية. فعقد تقديم خدمة الإنترنت إذاً عبارة عن اتفاق يتم بمقتضاه تقديم طرف خدمة وصول الإنترنت إلى طرف آخر مقابل عوض محدد.

²³⁸ حيث نرى أحياناً في الجرائد إعلانات: "للإيجار، مساحة الويب حجمها كذا وكذا مقابل كذا وكذا".

التكليف الفقهي لتقديم خدمة الإنترنت

لعل العقد كما هو ظاهر من طبيعته أنه من جملة عقود التوريدات²³⁹ في القانون مثله مثل عقد توريد المياه والكهرباء والغاز، إلا أن هذه العقود فيها معنى الشراء، بحيث يشتري العملاء المياه والكهرباء والغاز ويستهلكها مقابل عوض محدد خلال فترة معينة، ويجدد العقد بعد ذلك كل هذه الفترة. أما في هذا العقد فنرى أن الغالب فيه معنى الإجارة، لأن العقد عبارة عن استئجار العميل الخط من قبل مقدم خدمة الإنترنت يستطيع من خلاله الوصول إلى الإنترنت، في فترة محددة مقابل عوض معلوم، وأن العادة جرت باستئجار خط الإنترنت.

ويشترط في العقد ما يشترط في الإجارة. وأهم هذه الشروط، أن تكون المنفعة معلومة وفي هذه الحالة فإن المنفعة هي خدمة خط الإنترنت، فلا بدّ من أن تكون معلومة حتى لا تفضي إلى النزاع. وتختلف الخدمة في هذا العقد باختلاف حجم الخط وسرعته إلى الإنترنت. فالمؤسسات والشركات بحاجة إلى خط بحجم أكبر، يختلف عن الخط للاستعمال المنزلي. ثم إن العقد يتم لفترة زمنية محددة، قد يكون شهريا كما إذا كان للاستعمال المنزلي ويدفع العميل الأجرة حسب استهلاكه، أو سنويا للمؤسسات والشركات ويدفع هذه المؤسسات والشركات أجرة ثابتة مقابل الخط الدائم لا على حسب الاستهلاك.

وقد تكلم الفقهاء عن مثل هذه القضية، وأن دفع الأجرة في كلتا الحالتين جائز²⁴⁰. فالأجرة الثابتة جائزة؛ لأن من شروط الأجرة أن تكون معلومة مقابل منفعة معلومة. أما الأجرة المرنة فجائزة لجواز تردد الأجر في العمل والزمان والمكان.

ويلتزم المستأجر بمقتضى العقد بدفع الأجرة كما سبق، وبالمقابل يلتزم الأجير (أي مقدم خدمة الإنترنت) بضمان صلاحية الخط طوال المدة المتفق عليها. فإن كان الأجير مهملا بأن يكون خط الإنترنت كثير الانقطاع مثلا، فإنه يكون مقصرا في أداء ما التزم به في العقد.

المطلب الرابع - عقد الإعلان

²³⁹ يُنظر، مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام (دمشق: مطبعة جامعة ط 6، 1963م)، ج 1 ص 584.

²⁴⁰ ابن نجيم، البحر الرائق، ج 8 ص 35، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج 6 ص 72.

مفهوم عقد الإعلان

من أهم العقود التجارية المتعلقة بظهور الصفحات العنكبوتية عقد الإعلان عبر هذه الصفحات²⁴¹. وجاءت هذه الإعلانات بأشكال متعددة، أهمها:

- الراية أو الشريط الاعلاني (banner).
 - الوصلة أو الرابط (link).
 - صفحة القفز فجأة (popup page): وهي الصفحات التي تخرج تلقائياً.
- فعلى سبيل المثال يدفع العميل ثمناً محدداً مقابل عرض الطرف الثاني راية عن شركة العميل ووصلة إلى صفحة بداية هذه الشركة خلال فترة محددة.
- وقد يكون الإعلان عن طريق البريد الإلكتروني الذي يرسل الرسائل الدعائية للمنتجات إلى المشتركين مع موقع ما، وحتى تشجعهم على قراءتها وتدفع لهم مبلغاً بسيطاً من المال، وكان ذلك من شركة التسويق مثلاً.
- فعلى ضوء ما سبق بإمكاننا بيان مفهوم عقد الإعلان بقولنا: اتفاق يتم بمقتضاه عرض إعلان طرف على طرف آخر خلال فترة محددة مقابل عوض محدود.

التكييف الفقهي لعقد الإعلان

الناظر إلى طبيعة هذا العقد يجد أنه من قبيل الإجارة، بحيث يستأجر المستأجر مساحة من صفحة عنكبوت الأجير لعرض الإعلان لفترة محددة مقابل أجر محدود.

الخلاصة

- 1- تقوم العقود المتعلقة بالبيع عبر الإنترنت على العقود الأساسية، والعقود الثانوية المؤكدة للعقود الأساسية.
- 2- العقود الأساسية في التجارة الإلكترونية هي العقود التي يتعاقد من خلالها العملاء والتجار، بحيث يتعاقد العملاء من أجل الحصول على السلع والخدمات، ويتعاقد التجار على تقديم هذه السلع والخدمات.
- 3- العقود الثانوية في التجارة الإلكترونية هي العقود التي يتعاقد من خلالها التجار بعضهم مع بعض، وأن الغرض من هذه العقود الحصول على التسهيلات اللازمة التي تمكنهم من القيام بالأعمال التجارية الإلكترونية.

²⁴¹ Catherine Kian Tay Swee & Richard Meng Kau Yong, *E-Commerce Law: What You Need To Know*, (Singapore: Times Book International, 2001), p. 25.

- 4-من العقود الأساسية في التجارة الإلكترونية: عقد البيع المطلق والسلم والإجارة وبيع المزايدة.
- 5-من العقود الثانوية في التجارة الإلكترونية: عقد تصميم صفحة البداية وتطويرها، وعقد استضافة موقع الويب، وعقد توريد خدمة الإنترنت، وعقد الإعلان عبر الصفحات العنكبوتية.
- 6-التجارة الإلكترونية وعملية البيع والشراء عملية صحيحة، سواء أكان المبيع سلعة عينية موجودة وقت العقد وهو البيع، أم ستكون موجودة في المستقبل وهو السلم، أم منفعة مثل الإجارة، أو خدمة - مثل خدمة تصميم الصفحة البدائية وتطويرها، وخدمة استضافة موقع الويب، وخدمة توريد خدمة الإنترنت، وخدمة الإعلان عبر الصفحات العنكبوتية - وهي الإجارة على الأعمال.

المصادر والمراجع

- ابن بدران، عبد القادر بن محمد بن مصطفى الدمشقي. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد الله التركي (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1401هـ/1981م).
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم الحراني. مجموع فتاوى ابن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن محمد قاسم العاصمي (الرياض: دار عالم الكتب، 1991م).
- ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله الحراني. المحرر في الفقه (الرياض: مكتبة المعارف، 1404هـ).
- ابن رشد، محمد بن أحمد القرطبي. بداية المجتهد ونهاية المقتصد (بيروت: دار المعرفة، 1398هـ).
- ابن عابدين، محمد بن أمين. رد المختار على الدر المختار (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1979م).
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي. المغني (بيروت: دار الفكر، 1405هـ/1985م).
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله. المبدع (بيروت: المكتب الإسلامي، 1400هـ/1980م).
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. البحر الرائق شرح كنز الدقائق (بيروت: دار المعرفة، د.ت.).
- البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر. حاشية البجيرمي على الخطيب (ديار بكر-تركيا: المكتبة الإسلامية، د.ت.).
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. كشف القناع (بيروت: دار الفكر، 1982م).
- الخصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي. أحكام القرآن (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ).
- جماعة من العلماء. مجلة الأحكام العدلية. تحقيق: هوا وبني (دم.م.: كارخانه تجارت كتب، د.ت.).
- الخطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي. مواهب الجليل شرح مختصر خليل (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1398هـ/1978م).

- الدردير، أحمد بن محمد. **الشرح الصغير** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1995م).
- الدسوقي، محمد عرفة. **حاشية الدسوقي** (بيروت: دار الفكر، د. ت.).
- الزحيلي، وهبه. **الفقه الإسلامي وأدلته** (دمشق: دار الفكر المعاصر، ط 4، 1997م).
- الزرقا، مصطفى أحمد. **المدخل الفقهي العام** (دمشق: مطبعة جامعة ط 6، 1963م).
- الزنجاني، محمود بن أحمد. **تخريج الفروع على الأصول**. تحقيق: محمد أديب صالح (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1398هـ/1978م).
- السرخسي، محمد بن أحمد. **أصول السرخسي**. تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني (بيروت: دار المعرفة، 1372هـ/1972م).
- السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي بكر. **تحفة الفقهاء** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ).
- السنهوري، عبد الرزاق. **الوسي** (بيروت: دار الفكر، د. ت.).
- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. **الأشباه والنظائر** (بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م).
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف. **المهذب** (بيروت: دار الفكر، د. ت.).
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد. **الوسيط**. تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر (القاهرة: دار السلام، 1417هـ.).
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفى في علم الأصول**. تحقيق: محمد عبد السلام عبد الثاني (بيروت: دار الكتب العلمية، 1993م).
- الفضل، منذر؛ والفتلاوي، صاحب. **شرح القانون المدني الأردني: العقود المسماة** (عمان: دار الثقافة، 1993م).
- القرطبي، محمد بن أحمد. **الجامع لأحكام القرآن** (القاهرة: دار الشعب، ط 2، 1372هـ).
- قلعة جي ومحمد رواس. **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشرعة** (بيروت: دار النفائس، 1999).
- الكاساني، أبو بكر بن مسعود. **بدائع الصنائع** (بيروت: دار الفكر، د. ت.).
- كامل موسى. **أحكام المعاملات** (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 2، 1988م).
- المالكي، أبو الحسن. **كفاية الطالب** (بيروت: دار الفكر، د. ت.).
- المرغيناني، علي بن أبي بكر. **الهداية في شرح بداية المبتدي** (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د. ت.).
- المواق، محمد بن يوسف العبدري. **التاج والإكليل** (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1398هـ/1978م).

- النووي، يحيى بن شرف. *روضة الطالبين* (بيروت: المكتب الإسلامي، 1405هـ).
- النووي، يحيى بن شرف. *المجموع شرح المذهب*، تحقيق: محمود مطرحي (بيروت: دار الفكر، 1996م).
- النووي، يحيى بن شرف، *الأصول والضوابط*، تحقيق: محمد حسن هيتو (بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1406هـ).
- وزارة الأوقاف الكويتية، *الموسوعة الفقهية* (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، د.ت).
- Catherine, Kian Tay Swee & Richard, Meng Kau Yong. *E-Commerce Law: What You Need To Know*. Singapore: Times Book International, 2001.

المحور الثاني

قضايا في إدارة السيولة في البنوك الإسلامية

البحث الأول

موقف الفقه الإسلامي المعاصر من إدارة السيولة لدى البنوك التقليدية.

الدكتور محمد صبري.

ملخص البحث

ظهرت البنوك التقليدية منذ مئات السنين كمؤسسات للإيداع التي تتعامل بالنقد إقراضا واقتراضا على أساس الفائدة. فكثير من أعمالها ومنتجاتها تقوم على هذا الأساس، وقد تطورت أشكالها وأساليبها مراعاة لتغير الظروف والأحوال. وفيما يخص إدارة السيولة وهي البحث عن نقطة التوازن بين الاحتفاظ بالسيولة الكافية والاستثمار الذي يحقق عائدا مجزيا للبنك، فإن تلك البنوك تسير على نمطها التقليدي دون مراعاة لأي عنصر ديني لأنها مؤسسة اقتصادية بحتة همها كسب الأرباح بشتى السبل الممكنة، الأمر الذي يفترض أن تلك الإدارة للسيولة لا تسلم من انتقاد شرعي لها. وفي سبيل الكشف عن ذلك، فلا بد من تسليط الضوء على ماهية السيولة لدى تلك البنوك، والتعرف على كيفية إدارتها، ثم القيام بتناول مفاهيم السيولة في مفهوم إسلامي حتى يحقق غرض البحث وهو معرفة الرأي الشرعي في طريقة إدارة السيولة لدى البنوك التقليدية.

المقدمة

تقوم البنوك الربوية بدور أساسي وجوهري في الحياة الاقتصادية المعاصرة، حيث أنها ملتقى تجمع مدخرات الأفراد، ومخزن يمد الحياة التجارية بالأموال اللازمة لدفع حركة التبادل التجاري بين مختلف الأنشطة الاقتصادية، وتعد تلك البنوك امتدادا طبيعيا للمؤسسات المالية القديمة، والتي كانت تقبل الأموال من الأفراد للمحافظة عليها نظير عمولة الإيداع، ثم أصبحت فيما بعد مؤسسات تقبل الودائع من الجمهور، وتقدم القروض للآخرين بحيث لا يؤثر ذلك على قدرتها في مواجهة مسحوبات أصحاب الودائع.

وإن كنا لا نستطيع أن نحدد نقطة البداية لولادة تلك المؤسسات المالية القديمة، لكننا نستطيع القول - اعتمادا على بعض القرائن - إن الأعمال التي تقوم بها تلك المؤسسات قد تطورت تبعا لاستعمال النقود

كوسيط في المبادلات، وذلك مع بدء الزراعة المنظمة والصناعة والتجارة. وهو ما عرفته البشرية منذ عهود بعيدة ترجع إلى عدد من الحضارات القديمة.

ومع مرور الزمان تتطور تلك الأعمال المصرفية بمفاهيمها البدائية شيئاً فشيئاً بسبب ازدهار التجارة واتساع حركتها بين بلاد العالم إلى أن أخذت شكل البنوك الحديثة تتعامل بالنقود إقراضاً واقتراضاً، وطالما أنها مؤسسة مالية ذات غاية اقتصادية تبحث عن الأرباح ولو بأدنى ممكن، فإنها تجد أن استعمال النقود بكاملها سوف يؤدي إلى تلاشي شرط الأمان على الأموال المودعة لديه، بينما الاحتفاظ بها يحذر من أرباحها، فتنشأ المشكلة وهي ما كانت معروفة في الدراسات المصرفية بمشكلة إدارة السيولة في البنوك.

مفهوم السيولة

لا يجد الناظر في القواميس والمعاجم اللغوية عند العرب ذكراً لكلمة "السيولة"، مما يعني كون هذه الكلمة جديدة في الاستعمال، لم يهتم الأولون من المؤلفين في معاجم اللغة العربية وقواميسها بذكرها. وإذا لم يكن لفظ "السيولة" موجوداً في تلك المؤلفات، فإنه من خلال النظر في مادة (س أ ل) نجد المعاني التالية:

- أ- "سأل": جاء في المعجم الوسيط: "سأله عن كذا وبكذا-سؤالاً، وتسألأ، ومسألة: استخبره عنه: وفي التنزيل العزيز: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءٍ إِنْ تُبْدَ لَكُمْ تَسْأَلُكُمْ﴾ [المائدة: 101]، وفيه أيضاً: ﴿فَاسْأَلْ بِهِ خَبِيرًا﴾ [الفرقان: 59] ²⁴².
- ب- "سال": جاء في القاموس المحيط: "سال، يسيل، سيلا، وسيلانا: جرى، وأسأله، وماء سيل: سائل، والسيل: الماء الكثير السائل وجمعه سيول" ²⁴³. وفي لسان العرب: "سال الماء والشيء سيلا وسيلانا: جرى، وأسأله غيره، ومسيل الماء وجمعه أمسلة: وهي مياه الأمطار إذا سالت" ²⁴⁴.
- ج- "سَوَّلَ" أو "سَوَّلَ" بالتشديد: جاء في المعجم الوسيط: "سَوَّلَ-سولا، وسولة: استرخي. يقال: سَوَّلَ البطن و-فلان: استرخي بطنه. فهو أسول، وهي سولاء" ²⁴⁵. أما لفظ "سَوَّلَ" بالتشديد، فإنه جاء فيه: "سَوَّلَ له

²⁴² إبراهيم مصطفى، وآخرون، المعجم الوسيط (استانبول: دار الدعوة، د.ط، 1989م) ج ١، ص 411.

²⁴³ الطاهر أحمد الزاوي، ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة، (بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت)،

ج ٢، ص ٢٥٩.

²⁴⁴ محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، د.ت)، ج ١١، ص ٣٥١.

²⁴⁵ مصطفى، المعجم الوسيط، ج ١، ص ٤٦٥.

الشر: جبّه إليه وسهّله له، وأغراه به. يقال: سوّلت له نفسه كذا، وسوّل له الشيطان كذا، وهذا من تسويلات الشيطان"246.

وفي نظري أن أقرب هذه الألفاظ إلى لفظ "السيولة" من حيث الأداء لمعناها هو لفظ "سال"، وفي بعض المعاجم الحديثة تأكيد على ذلك. جاء في معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال²⁴⁷:

"يسيل: يصفى:

أ- يسوي أو يسدّد دينا أو التزاما ماليا.

ب- يحل شركة بوضع قيود على أصولها والتزاماتها وبتخصيص ما لديها من أصول لتسديد الديون والالتزامات المستحقة عليها

ج- يحول الأصول أو الموجودات إلى نقد، كما يحدث في بيع الأسهم المالية والحقوق الاستثمارات الأخرى".
والذي يعنينا من هذه المعاني هو معنى الثالث حيث يبين لنا أن المراد من "يسيل" هو تحويل الأصول إلى قد أي يسيلها ويجعلها كالماء الذي يسيل ولم يجمد-والله أعلم.

وقد جمع أحد الباحثين المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية، فأورد لفظ "السيل" وليس لفظ "السيولة". جاء في قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية:248

"السَّيْلُ : بفتح السين مشددة وسكون الياء: الماء الكثير يجري على الأرض. وفي القرآن الكريم: ﴿فَسَأَلَتْ أَوْدِيَّةٌ بِقَدَرِهَا فَاحْتَمَلَ السَّيْلُ زَبَدًا رَابِيًا﴾ [الرعد: 17]

والذي يبدو لي أن صاحب القاموس لم يجد لفظ "السيولة" واردا في الحضارة الإسلامية السابقة، فلم يوردها في قاموسه، وله في ذلك ما يبرره لأن لفظ "السيولة" مصطلح حديث دخل إلى اللغة العربية في العصر الحديث نتيجة تفاعل المسلمين مع غيرهم وعلى الأخص في مجال العمل المصرفي والإداري.
أما السيولة اصطلاحا، فقد تعددت عبارات الباحثين في محاولاتهم لوضع التعريف المناسب لها، ومنها أن السيولة هي: "صفة راجعة إلى السهولة والسرعة التي يمكن بها تحويل الأصول لأن تكون وسيطا للمبادلات

246 المرجع السابق، ج1، ص41.

247 نبيه غطاس، معجم مصطلحات الاقتصاد وإدارة الأعمال، (د.م: مكتبة لبنان، 1989م)، ص 330.

248 محمد عمارة، قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية، (القاهرة: دار الشروق، ط1، 1413هـ-1993م)، ص

قريبا من الحد الأقصى من سعر السوق"249 أو "مقدرة الأفراد، والجماعات، و التجارة، أو المنشآت في مواجهة التزاماتها المالية"250، أو "المساحة التي عندها يجد البنك أرصدة نقدية لمواجهة الطلب على القروض والمسحوبات من الودائع"251.

والباحثون يختلفون في تعريفهم للسيولة بناء على اختلافهم في تحديد حقيقة السيولة ودوائر الأعمال التي تعنيهم في وضع التعريف. كما أنهم من ناحية أخرى اختلفوا من حيث ألفاظ الصيغ المستخدمة وإن كانوا تكلموا في نفس الدوائر التي تكلم بها آخرون ووجهة نظرهم واحدة، فاختلافهم إذاً اختلاف لفظي.

إدارة السيولة في البنوك

من الجدير بالذكر أن البنوك مؤسسة الإيداع التي تقوم بعملية الإقراض والاقتراض وهي تقرض العملاء من الأموال المودعة لديها. وفيما يتعلق بمفهوم السيولة لدى البنك، فإنه يواجه طلبين²⁵²:

أ-الطلب على القروض من العملاء.

ب-الطلب على الودائع من المودعين.

وهنا، فإن البنك لا بد أن يحتفظ لديه بمقدار سيولة معينة حتى يستطيع مقابلة الطلب على القروض والودائع، إلا أن مقدار السيولة يختلف من حين لآخر، أو بين بنك وآخر، ويحدد مقدار السيولة بمعدل النمو لدى البنك ودرجة المتغيرات في عملية الإيداع والإقراض²⁵³. وتحديد مقدار السيولة مهم لدى البنك لأن الاحتفاظ بالسيولة الفائضة يحرمه من كسب الأرباح من خلال الاستثمارات المختلفة، كما أن الاستثمارات مع عدم الأخذ بالاعتبار نسبة السيولة المناسبة تسبب للبنك عدم القدرة في مواجهة الطلب على النقود من العملاء وانعدام ثقة الجمهور، وبالتالي يؤدي إلى الإفلاس. فلا بد من حالة التوازن بين الاحتفاظ بالسيولة الكافية وبين القيام بعملية الاستثمار.

Frank N Magill, *International Encyclopedia of Economics*, London: Fitzroy Daerborn Publishers, ²⁴⁹ 1997, vol. 1, p 877.
Doglas Greenwald, *The Concise McGraw-Hill Dictionary of Modern Economics*, New York: ²⁵⁰ McGraw-Hill Book Company, 1983, p 204.
Donald R. Fraser and others, *Commercial Banking: The Management of Risk*, United States of ²⁵¹ America: South-Western College Publishing, 2nd edn., 2001, p 78.
Joseph F. Sinkey Jr., *Commercial Bank Financial Management*, New York: MacMillan ²⁵² Publishing Co., Inc., 1983, p 232.

²⁵³ Donald, *Commercial Bank Financial Management*, p 78.

ولعله يعد هذا الأمر السبب الذي دفع الباحثين بالقول بأن مفهوم السيولة النقدية في العرف المصرفي يركز على قدرة البنك على تحقيق أكبر ربح له من السيولة المتاحة مع قدرته على مقابلة طلبات السحب على ودائع عملائه دون أدنى تأخير من ناحية، وبين الاحتفاظ بسيولة نقدية من ناحية أخرى. إن زيادة الاحتياطي النقدي لدى البنك يحقق الاطمئنان في مواجهة طلبات السحب، لكن في الوقت نفسه فإن بقاء هذا الاحتياطي بدون استثمار يقلل من فرصة تحقيق زيادة معدل الربحية²⁵⁴.

والذي يتبين لنا هنا، أن البحث عن نقطة التوازن بين الاحتفاظ بالسيولة وبين القيام بعملية الاستثمار أمر في غاية الأهمية لدى البنوك. فهذا البحث يتطلب تخصيص الموارد السائلة الموجودة لدى البنك على أحسن وجه حتى يسلم البنك من الخسارة كما أنه في نفس الوقت مكسب للأرباح.

وبناء على هذا، فإن إدارة السيولة في البنوك يراد بها: "تخصيص الموارد السائلة التي تزيد عن حاجة الوقت لمقابلة الالتزامات المستقبلية عن انتهاء أجلها ولأنواع الاستثمارات في سبيل تحصيل أقصى حد من الثروة"²⁵⁵. فيلاحظ هنا بأن لإدارة السيولة خصائص معينة وهي²⁵⁶:

١- الاستعداد لمقابلة التزامات عند أجلها، حيث تقوم الإدارة بالاحتفاظ بالموارد الكافية لمواجهة الطلب عليها عند انتهاء الأجل، فتسلم من مشكلة التأخير أو التراخي في ذلك.

٢- التوقي من المخاطرة المالية المتعددة، ومنها مخاطرة العجز عن الوفاء. فالإدارة تأخذ كل التوقعات المستقبلية في الحساب عند ما تقوم بعمل ما، وذلك لضمان سلامة الموارد ومن ثم سلامة العملاء، فتستطيع الوفاء بتجاههم.

٣- الاستخدام الأمثل للموارد المتاحة لدى البنوك، وذلك من خلال البحث عن فرص الاستثمار المتعددة والمربحة حيث إن الغرض من ذلك هو تحصيل أقصى ربح ممكن لأنه ليس من الفطنة بشيء عنده مال ولكن لم يستغله.

أهمية إدارة السيولة في البنوك

تمثل السيولة أهمية كبيرة للبنوك، فنجد-بالمقارنة بالمنظمات غير المالية-أن التدفقات النقدية للبنوك-سواء الداخلة أو الخارجة-كبيرة بالنسبة لمقدار رأس مالها، وكذا يصعب التنبؤ بالتدفقات النقدية الخارجة لهذه البنوك، علاوة على ذلك فإن خصوم البنوك تمثل القدر الأعظم من عرض النقود على المستوى القومي، كما أن

²⁵⁴ محمد عبدالله إبراهيم الشباني، بنوك تجارية بدون ربا، (الرياض: دار عالم الكتب، 1407هـ-1987م)، ص ٢٩٠.

²⁵⁵ George W. Gallinger, and P. Basil Healy, *Liquidity Analysis and Management*, Massachusetts: Addison-Wesley Publishing Company, 2 nd edn, 1991, p 3.

²⁵⁶ Ibid, p 3.

قدرة البنك على الوفاء بحقوق مودعيه تعتبر على جانب كبير من الأهمية سواء للمجتمع بصفة عامة أو للسلطات المشرفة المسؤولة عن القطاع المصرفي²⁵⁷.

ولذلك، فإن مشكلة السيولة من أهم المشاكل التي تواجه إدارة البنك، إذ إن المؤسسات المالية عامة - ومنها البنوك - تقدم وعودا بالدفع لمبالغ من النقود في المستقبل. وقد تكون هذه الوعود تعني دفع تلك المبلغ في نهاية فترة مقبلة، كما قد يكون بعض منها بالدفع عند الطلب. لذا فإنه مع استمرار العملية المصرفية فإن البنك بحاجة إلى إعادة دفع كل الأموال التي تودع لديه²⁵⁸.

ومن ناحية أخرى فإن البنك ليحقق أقصى أرباح ممكنة، يجب أن يحتفظ بجزء من أمواله في توظيفات طويلة وقصيرة الأجل بما يعود عليه بأعلى عائد ممكن. ويرغب البنك في أن تكون الإيداعات اليومية أكثر من المسحوبات التي يطلبها المودعين أو المقترضون وهذا لا يتحقق في معظم الأحيان²⁵⁹.

وإن شئنا نقول إن أساس المشكلة لإدارة السيولة في البنوك يكمن في الأمرين التاليين:

- ١- قلة وجود الحالة التي يتساوى الطلب على سيولة البنك مع توفرها في أي وقت من الأوقات. فالبنك يكون غالب الأحيان في أحد الحالتين: حالة سيولة فائضة أو حالة سيولة ناقصة.
- ٢- علاقة عكسية بين سيولة البنك والربح، لأنه كلما ازدادت سيولة البنك لمقابلة الطلب عليها، نقصت توقعات الأرباح للبنك.

لذا فإن إدارة السيولة في البنوك ذات أهمية قصوى للبحث عن توازن أمثل بين الربحية والسيولة من خلال الإدارة للأصول والخصوم، ونجد أن إدارة البنك تستهدف عند إرادتها للسيولة تحقيق ما يلي²⁶⁰:

- ١- نسبة الاحتياطي والسيولة القانونية: وذلك استجابة لقانون تنظيم البنوك والائتمان في أي دولة من الدول، وإلا تعرض كما سبق ذكره- للعقوبات من جانب البنك المركزي للدولة المعنية، والتي تصل إلى حد منع البنك من التوسع في التوظيف بمنح قروض جديدة حتى تستوفي النسبة المطلوبة.
- ٢- إشباع حاجات الإقراض وتذبذبات الودائع: سواء كانت حاجات الإقراض موسمية أو غير متوقعة، أو كانت الودائع غير مستقرة ومتقبلة.

²⁵⁷ محمد سويلم، إدارة المصارف التقليدية والمصارف الإسلامية، (القاهرة: دار الطباعة الحديثة، د.ت) ص ٢٢٤.

²⁵⁸ عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية-الاستراتيجية والتطبيق، (القاهرة: مكتبة عين شمس، ط٧، ١٩٩١م)، ص ١٨٩-١٩٠.

²⁵⁹ المرجع السابق، ص ١٩٠.

²⁶⁰ سويلم، إدارة المصارف التقليدية والمصارف الإسلامية، ص ٢٤٠-٢٤١.

- ٣-اقتناص الفرص المربحة غير المتوقعة والتي تسنح بشكل فجائي ودون توقعات وسبقه، وبالتالي يستلزم الأمر ضرورة توافر السيولة الكافية لاستغلالها سواء كان ذلك من خلال حاجة عميل البنك إلى قرض، أو من خلال ظهور فرصة استثمارية مواتية تحتاج إلى تمويل فوري.
- ٤-كسب ثقة الجمهور لأنه بطريق الإدارة الجيدة يستطيع البنك إظهار مدى كفاءته المالية، ومن ثم أنه قادر على الوفاء بديونه، وقادر على مواجهة الطلبات على القروض من العملاء.
- ٥-تيسير السبل للبنك في الابتعاد عن بيع الأصول بدون تحصيل الأرباح.
- ٦-تخفيض مقدار المخاطرة لدى البنوك نتيجة تحويل الأصول، وذلك عن طريق بيع الأصول بسعر مناسب ولا تنخفض كثيرا عن سعر السوق.
- ٧-إعانة البنك في الابتعاد عن عملية الاقتراض من البنك المركزي، الأمر الذي يؤدي إلى انعدام ثقة السوق تجاه البنك.

القواعد لإدارة السيولة في البنوك

تعد إدارة السيولة ذات أهمية بالغة، لذا يهتم بها رجال البنوك، ويقومون بمحاولات شتى لضمان سلامة إدارتها لدى البنوك. وقد توصل معظم المهتمين بإدارة السيولة إلى القول بأن هناك ثلاثة قواعد يمكن الاستناد إليها لإدارة السيولة، وهي قاعدة تحويل الأصول، وقاعدة الاقتراض، وقاعدة الموازنة بين الأصول الخصومات.

أولا: قاعدة تحويل الأصول

هي من أقدم القواعد التي تتخذ لمقابلة الطلب على السيولة حيث تتم إدارة السيولة في جانب الأصول، وهذه القاعدة تطلب اختزان السيولة عن طريق الاعتماد على الأصول السائلة، ويكون معظمها في صورة أرصدة نقدية جاهزة أو سندات قابلة للتسويق. وتسمى القاعدة بقاعدة تحويل الأصول، لأن الأرصدة النقدية في الصندوق يتم تحصيلها عن طريق تحويل الأصول السائلة إلى نقود حاضرة²⁶¹.

إن هذه القاعدة تتمثل في مقابلة الطلب على السيولة عن طريق استعمال الأصول السائلة أو شبهها، ومن بينها الأرصدة المباعة إلى البنوك الأخرى والأدوات المالية في سوق النقد وغيرها²⁶².

ويراد بالأصول السائلة الأصول التي تتوافر فيها ثلاثة خصائص هي: ²⁶³

S.Rose, Commercial Bank Management, p 335.²⁶¹

Donald, Commercial Bank Financial Management, p 304-305.²⁶²

S.Rose, Commercial Bank Management, p 335.²⁶³

١ - قابلية التسويق: يجب أن تتوفر في الأصول القابلة للتسويق، بحيث يمكن تحويلها إلى نقد حاضرة بصورة سريعة.

٢ - ثبات السعر: ويراد به أن يكون للأصول سعر ثابت بحيث يمكن بيعها دون خسارة.

٣ - قابلية الاسترداد: أن تكون الأصول قابلة للاسترداد حيث يمكن للبائع أن يسترد ما تحمل من استثماراته بأقل خسارة.

وبالاعتماد على قاعدة تحويل الأصول تعالج البنوك الربوية هذه القضية أي قضية التوازن بين توفير السيولة والاستثمار. وذلك من خلال استثمارها للأصول القابلة للتحويل إلى سيولة نقدية سريعة عن طريق شراء الأوراق المالية من سندات وأسهم قابلة للبيع في السوق المالي عند الحاجة، والقيام بإعادة خصم الأوراق التجارية المخصصة إما في سوق النقد أو لدى البنك المركزي للحصول على قيمتها الحالية²⁶⁴.

إنه بإمكان البنك الواحد أن يقوي درجة السيولة لديه عن طريق زيادة الأصول السائلة لديه، إلا أنه كمؤسسة لا يمكن لها تكوين السيولة مباشرة لأن سيولة بنك ما تتأثر أيضا بالطلب عليها من الغير مقابل تلك الأصول السائلة الموجودة، وذلك لأن البنك لا يعتبر مؤسسة ذات سيولة إلا إذا ملك طريقا لتسييل أصوله عند سعر مناسب وبكمية مطلوبة في وقت مطلوب²⁶⁵.

إن هذه القاعدة لإدارة السيولة في البنوك المسماة بقاعدة تحويل الأصول، هي أكثر ما تعتمد عليها البنوك الصغيرة لما لها من قلة المخاطرة في إدارة السيولة بخلاف قاعدة الاقتراض. ومع ذلك، فإن هذه القاعدة لا تسلم من النفقات الضرورية التي أخذتها عملية البيع لتحويل الأصول. وهذه النفقات الضرورية تتمثل فيما يلي:²⁶⁶

١ - لما يقوم البنك ببيع أصوله أو بعضها، فإن هذا يعني فقدته لفرص كسب الأرباح مستقبلا إذا كانت تلك الأصول المباعة حاضرة لديه. ولعل أسعار تلك الأصول مستقبلا أعلى من أسعارها وقت اضطرار البنك لبيعها.

٢ - لما يقوم البنك ببيع تلك الأصول الموجودة لديه، فإنه لا بد أن يتحمل بعض النفقات الضرورية مثل أجور السماسرة وغيرها.

²⁶⁴ الشباني، بنوك تجارية بدون ربا، ص 290.

²⁶⁵ S.Rose, Commercial Bank Management, p 335.

²⁶⁶ Ibid, p 335-336.

٣- إن عملية بيع الأصول التي يقوم بها البنك قد لا تسلم من جو السوق غير الملائم للبيع وهي حالات انخفاض أسعار السوق. الأمر الذي يؤدي إلى انخفاض أسعار الأصول المباعة، ومن ثم خسارة البنك لما للأصول من أسعار تكون أعلى وقت الشراء، وأدنى وقت البيع.

٤- إن عملية البيع تؤدي إلى الآثار السلبية على المركز المالي للبنك. وذلك نظرا إلى أن الأصول المباعة- في كثير من الأحيان- من السندات الحكومية التي تحمل مخاطرة قليلة وهي إذا بقيت في حوزة البنك فإنها تحمل دلالة على أن المركز المالي للبنك قوي.

ثانيا: قاعدة الاقتراض

في الستينات والسبعينات من القرن العشرين، أخذت البنوك تزيد ما لديها من الأصول السائلة عن طريق الاقتراض من سوق النقد، وتعرف هذه الطريقة بقاعدة الاقتراض، كما تعرف بالسيولة المشتراة أو إدارة الخصومات، وتقوم هذه القاعدة على الاقتراض السريع من أرصدة نقدية جاهزة لمقابلة الطلب على السيولة²⁶⁷. وهذا يعني أن القاعدة تعتمد على المصادر الخارجة في مقابلة الطلب على السيولة²⁶⁸، سواء ذلك، من مؤسسات ودائع أو غيرها²⁶⁹. ومن أهم المصادر هو أرصدة البنك المركزي وهي احتياطات تلجأ إليها البنوك وغيرها من المؤسسات، ويمكن الحصول عليها بسرعة²⁷⁰.

وتحمل قاعدة الاقتراض عددا من المميزات تتمثل فيما يلي: ²⁷¹

١- إنه في إمكان البنك أن يلجأ إلى الاقتراض عندما يحتاج إلى تلك الأرصدة السائلة. وهذا على العكس من اختزان السيولة في صورة الأصول، لأن ذلك يؤدي ضرورة وضعها في حوزة البنك في كل وقت، الأمر الذي يؤدي إلى انخفاض عوائد البنك وأرباحه لأن الأصول السائلة في كثير من الأحيان تحمل عوائد قليلة.

٢- إنه يمكن للبنك إبقاء ما لديه من الأصول الموجودة لديه عندما تكون مرضية في نظره، بخلاف بيع الأصول لتحصيل السيولة حيث أن تلك العملية تؤدي إلى تصغير حجم البنك نتيجة انخفاض في أصوله.

²⁶⁷ S. Rose, *Commercial Bank Management*, p 336.

²⁶⁸ Donald, *Commercial Bank Financial Management*, p 305.

²⁶⁹ Joseph F., *Commercial Bank Financial Management*, p 347.

²⁷⁰ S. Rose, *Commercial Bank Management*, p 337-338.

²⁷¹ Ibid, p 336-337, Also see: Donald, *Commercial Bank Financial Management*, p 305.

٣- إن هذه القاعدة حينما تسمح للبنك في الحصول على السيولة، فإنها في نفس الوقت تحدد الكمية المطلوبة من خلال حركة سعر الفائدة. وعندما كان البنك المقترض بحاجة إلى زيادة أرصدة نقدية لديه، فإن عليه أن يزيد فقط في سعر الفائدة، فتدخل الكمية المطلوبة في حوزة البنك. وإذا كانت الكمية المطلوبة أقل من ذلك، فإن عليه أن يخفض سعر الفائدة.

ثالثاً: قاعدة الموازنة بين الأصول والخصومات

إن القاعدتين السابقتين لا تسلمان من الأخطار والمخاطرة. وذلك نتيجة التجارب المتتابعة، فإن معظم البنوك اليوم تتخذ طريقاً وسطاً بين الطريقتين، وتعرف تلك الطريقة بقاعدة الموازنة بين الأصول والخصومات. وتتلخص هذه القاعدة في أن البنوك تحتاط في مواجهة بعض الطلب على السيولة وهي سيولة متوقعة مستقبلية بطريق اختزان الأصول السائلة²⁷². ثم البنوك في الوقت نفسه، تواجه الطلب غير المتوقع من السيولة بطريق الاقتراض من البنوك الأخرى أو غيرها من المصادر. فالطلب غير المتوقع على السيولة في بنك ما تتم معالجته من خلال الاقتراض لأجل قصير. وأما الطلب على السيولة المتوقع حدوثها في المستقبل، فإنه يمكن وضع الخطة المدروسة له من جانب إدارة البنوك. فتكون معالجته أيسر وأسهل بطريق الاعتماد على الأصول السائلة الموجودة، وهي الأرصدة بشكل القروض القصيرة والمتوسطة الأجل أو الأوراق المالية، حيث يمكن تحويلها إلى نقود عندما يزيد الطلب عليها²⁷³.

لقد أصبحت هذه القاعدة اليوم من أكثر القواعد قبولا وتطبيقاً في البنوك، حيث تلجأ إليها معظم البنوك عند رغبتها في إدارة سيولتها.

الإسلام وإدارة السيولة في البنوك

أما السيولة في المفهوم الإسلامي، فإنها لا تختلف في حقيقة الأمر عن المعنى الذي ذهب إليه الاقتصاد الوضعي، وإن كانت كلمة السيولة غير واردة في كلام الفقهاء القدامى، إلا أن مفهوم السيولة حاضرة في أذهانهم، ويتجلى ذلك واضحاً في مسائل الحوالة، وضع وتعجل، وبيع الوفاء. وبغض النظر عن أحكام هذه المسائل واختلافات الفقهاء فيها، نرى أن كل مسألة من تلك المسائل ما هي إلا عبارة عن الكيفية التي يتخذها شخص أو جهة ما في مواجهة الطلب على النقود من الغير أو توفيرها له.

S. Rose, *Commercial Bank Management*, p 338.²⁷²
Ibid.²⁷³

وفي الدراسات المصرفية الإسلامية الحديثة، فإن الباحثين من الشرعيين والاقتصاديين ينطلقون من نفس المعنى السابق للسيولة، وهم يحاولون النظر إلى مدى أهميتها بالنسبة للمصارف الإسلامية. إلا أن السيولة في المفهوم الإسلامي تختلف عنها في المفهوم الوضعي عند قضية الأدوات أو الآلية التي بطريقها تحصل جهة ما بنكا أو شركة أو أفرادا عليها. ذلك لأن تلك القضية في الإسلام محكومة بقوانين وضوابط معينة والتي كانت معروفة في ميدان استعمال النقود والمعاملات المالية. فلا يجوز في الإسلام، أن يتعامل الشخص بالربا لتحصيل السيولة لنفسه أو توفيرها للغير. فالذي ليس له مال، ليس له أن يقترض بالربا. كما ليس للذي يملك سيولة نقدية أن يقرض الغير بطريق الربا لأن الآخذ والمعطي سواء في الشريعة الإسلامية من حيث الحرمة²⁷⁴.

وقد يبدو للناظر في أول وهلة أن حرمة الربا تثير مشكلة أمام الذي يملك مالا أي سيولة وليس له فرصة لاستثمارها بطريق القرض مع الزيادة، أليس هذا سبيل إلى الفقر والسقوط؟ لكن سرعان ما تضيع هذه المشكلة أمام محاسن الشريعة الإسلامية الغراء التي أوجدت حلا عادلا يتمثل في فتح السبيل أمام الفرد لاستثمار فائض السيولة لديه بطريق المشاركة في الربح والخسارة والمخاطرة. ونخلص إلى القول بأن النظام الإسلامي يضع الضوابط للتعامل بالسيولة أخذا وعطاء، وينطلق من قاعدتين:²⁷⁵

١- قاعدة سلبية تقضي بإلغاء استخدام القرض بالربا وسيلة من وسائل الاستثمار لأن النقود لا يولد النقود.

٢- قاعدة إيجابية حيث تنثق مع القاعدة الأولى وتقدم البديل المناسب لها، وهي قاعدة المشاركة في الربح والخسارة والمخاطرة.

ومن هاتين القاعدتين، نستخرج بعض الضوابط لإدارة السيولة في المفهوم الإسلامي وهي:

١- من حيث الحصول على السيولة، فإنها تنقيد بضوابط تملك المال في الإسلام حيث تجب أن تكون الملكية نظيفة لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: 188]، فلا يجوز التملك وتحصيل السيولة برما حرمه الله مثل الربا والقمار والسرقة والغصب وما شاكل ذلك²⁷⁶.

²⁷⁴ وذلك عملا بقوله صلى الله عليه وسلم: "لئن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا، ومؤكله، وكاتبه، وشاهديه، وقال: هم سواء". انظر:

مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، باب لعن آكل الربا، حديث ١٥٩٨، ج ٣، ص ١٢١٩.

²⁷⁵ علي أحمد عبد الله، "الوسائل المتاحة للمصارف الإسلامية في الأسواق المالية"، في المصارف الإسلامية، (بيروت: اتحاد المصارف العربية،

د.ط.، ١٩٨٩م)، ص ١٣٢.

²⁷⁶ يوسف كمال، الإسلام والمذاهب الاقتصادية المعاصرة، (المنصورة: دار الوفاء، ط ١، ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م)، ص ١٥٤-١٥٥.

٢- من حيث توفير السيولة للغير، فإنها لا تقرض بالربا لحرمة في الإسلام، وتقدم بديلا للقروض الربوية عن طريق المشاركة على مبدأ الغنم بالغرم، فتستعمل الصيغ الاستثمارية الإسلامية التي تنتظم عددا غير محدود تتمثل في المشاركات، والبيع، والإيجارات بأنواعها المختلفة²⁷⁷.

٣- من حيث الأهداف لاستعمال السيولة، فإنها لا تستعملها إلا في تحقيق الحلال شرعا، فلا تنتج الأشياء المحرمة، ولا تشارك في الأعمال التي تضر بالأمة، وتراعي فواعد التخطيط المالي في الإسلام من حيث ترتيب الأولويات²⁷⁸.

وبعد أن اكتشف لنا المفهوم الإسلامي للسيولة وإدارتها، نحاول الآن في بيان الرأي الشرعي تجاه إدارة السيولة لدى البنوك من خلال القاعدتين: قاعدة تحويل الأصول، وقاعدة الاقتراض. أما القاعدة الثالثة وهي "قاعدة الموازنة بين الأصول والخصومات" التي تعد جمعا بين قاعدة تحويل الأصول وقاعدة الاقتراض لا نتعرض لها ببيان حكمها الشرعي لأن أي حكم للقاعدتين الأوليتين يعد حكما للقاعدة الثالثة.

الرأي الشرعي في قاعدة تحويل الأصول

عرفنا سابقا بأن في قاعدة تحويل الأصول، تعالج البنوك الربوية قضية التوازن بين توفير السيولة والاستثمار من خلال استثمارها للأصول القابلة للتحويل إلى سيولة نقدية سريعة عن طريق شراء الأوراق المالية من سندات وأسهم قابلة للبيع في السوق المالي عند الحاجة، والقيام بإعادة خصم الأوراق التجارية المخصصة إما في سوق النقد أو لدى البنك المركزي للحصول على قيمتها الحالية. والآن، نحاول بيان حكم الإسلام في الأسهم والسندات وإعادة خصم الأوراق التجارية المخصصة.

أولا: الأسهم

الأسهم جمع سهم وهو عبارة عن "نصيب المساهم في شركة من شركات الأموال، وتمثله ورقة مالية تسلم للمساهم لإثبات حقوقه"²⁷⁹. وقد عرفه صاحب القاموس الاقتصادي بأنه "وثيقة تسلم لشخص يمتلك حصة من رأسمال شركة تخوله الحقوق المعطاة لكل شريك"²⁸⁰.

²⁷⁷ عبد الله، "الوسائل المتاحة للمصارف الإسلامية في الأسواق المالية"، في المصارف الإسلامية، ص ١٣٢.

²⁷⁸ علي سعيد عبد الوهاب مكي، تمويل المشروعات في ظل الإسلام-دراسة مقارنة، (د.م: دار الفكر العربي، د.ط.، د.ت.)، ص ١٩٤-

١٩٦.

²⁷⁹ أبو زيد رضوان، شركة المساهمة في التشريع المصري والقطاع العام، (د.م: دار الفكر العربي، د.ط.، ١٩٨٣م)، ص ١٠٨.

والأسهم تتداول في البورصة بيعا وشراء، فتنتقل من حامل إلى حامل، وتتحدد قيمتها السوقية حسب قانون العرض والطلب والمعارضات والظروف السياسية والاقتصادية. كما أن البنوك تقوم بالاستثمار في الأسهم باعتبارهم من الأصول القابلة للتحويل إلى نقدية سريعة. ولعلماء المسلمين في التعامل بالأسهم بيعا وشراء ثلاثة آراء:

الرأي الأول: القول بالجواز مطلقا بالنظر إلى أن الأصل في المعاملات الإباحة وليس فيه ما يتعارض مع أصل من أصول الشريعة مثل الربا، وأنه من باب الشركات التي أباحها الإسلام باسم المضاربة.²⁸¹

الرأي الثاني: القول بالمنع مطلقا بناء على أن السهم يمثل حصة من موجودات شركة باطلة شرعا لعدم توافر أركان عقد الشركة في الشركة المساهمة إذ يكفي الشخص أن يشتري الأسهم ليصبح شريكا رضي باقي الشركاء أم لا، ولعدم وجود العنصر الشخصي أي البدن فيها فلا يصح.²⁸²

الرأي الثالث: القول بالجواز لكن بشروط، وهي:²⁸³

١- أن تكون الأسهم صادرة من شركات أو مؤسسات مباحة مثل الشركات الإنتاجية للسلع والخدمات كشركة الكهرباء وشركة الأدوية وغير ذلك.

٢- أن تكون الأسهم صادرة من شركة معروفة ومعلومة لدى الناس بحيث تتضح سلامة تعاملها ونزاهته.

٣- أن لا يترتب على التعامل بها أي محذور شرعي كالربا والغرر والجهالة وأكل أموال الناس بالباطل، فلا يجوز للمسلم قبول أسهم الامتياز التي تعطى له حق الحصول على ربح ثابت سواء أربحت الشركة أم خسرت، لأن هذا ربا محرم شرعا، ولا يجوز للمسلم قبول أسهم التمتع التي تعطي صاحبها حق الحصول على الأرباح دون أن يكون شريكا في المال والعمل، لأن هذا أكل لأموال الناس بالباطل.

الملاحظ من تلك الآراء، أن الرأي القائل بجواز التعامل بالأسهم مطلقا دون قيود وشروط قد جانب الصواب لأن الأسهم أنواع، ويختلف بعضها عن بعض، فلا بد من عرضها وتحليلها لمعرفة الحكم الشرعي لها.

²⁸⁰ محمد بشير علي، القاموس الاقتصادي، (بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، 1985م) ص 333.

²⁸¹ انظر: محمود شلتوت، الفتاوى، (جدة: دار الشروق، ط 8، 1975م)، ص 355، وعلي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، (د.م: جامعة الدول العربية معهد الدراسات العربية العالمية، د. ط. د. ت.)، ص 96-97، ومحمد يوسف موسى، الإسلام ومشكلاتنا الحضارة، (بيروت: دار العصر الحديث، ط 2، 1411هـ-1991م)، ص 60.

²⁸² شبير، محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، (عمان: دار النفائس، ط 1، 1416هـ-1996م)، ص 167.

²⁸³ انظر: عمر بن عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية، (الرياض: دار العاصمة، ط 3، 1418هـ)، ص 371، وشبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص 169-173.

فالأسهم كما نرى في حياتنا المعاصرة قد تصدر من شركات ذات أغراض مشروعة وغير مشروعة، كما قد يدخلها الربا أو الغرر أو غيره، فلا بد من التفريق بين أنواعها المتعددة.

أما الرأي القائل بحرمة التعامل بالأسهم مطلقاً فغير صحيح. ويمكن الرد عليهم بأن أركان الشركة من إيجاب وقبول متوفرة لأن الاكتتاب إيجاب وإقدام المساهم على شراء الأسهم هو القبول. والعنصر الشخصي متحقق كذلك يتمثل في مجلس إدارة الشركة.

وهذا يجعلنا أن نرجح الرأي القائل بشرعية الأسهم إذا توفرت فيها شروط معينة. وبالإضافة إلى الأدلة التي قد ذكرتها من خلال بيان حجج أصحاب الرأي الأول القائل بالجواز، فهناك أدلة أخرى كثيرة، ومنها:

١- التعامل السهم بيعاً وشراءً داخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: 275].

٢- أسهم المساهم ملكه الخاص وله حق التصرف فيه شرعاً بكل أنواع التصرف من بيع وغيره، وبما أنه معمول في العرف التجاري، فهو معتبر حسب القاعدة (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)²⁸⁴.

٣- صكوك الأسهم تدل على حصة المساهم، فيجوز أن يبيعها لشريكه كما نص عليه الفقهاء. يقول ابن قدامة: "وإن اشترى أحد الشريكين حصة شريكه منه جاز لأنه يشترك ملك غيره"²⁸⁵. أما بيعه حصته لأجنبي، فإنه جائز إذا أذن له الشريك، وفي الحديث النبوي: (من كان له شريك في ربة أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن رضي أخذه وإن كره ترك)²⁸⁶.

٤- ليس في التعامل بالأسهم بيعاً وشراءً الجهالة والغرر، لأن الشركة تفصح عن مركزها المالي دورياً، بل أنه يتم نشر أسعار الأسهم ساعة بساعة، فيعلم المشتري قيمة الأسهم فتصح المعاملة.

وبناء على هذا، فإن ما تقوم به البنوك من الاستثمار في الأسهم لغرض التسييل عند الحاجة عن طريق بيعها أمر جائز من الناحية الشرعية إذا كانت الأسهم صادرة من شركات مباحة ومعروفة بنزاهة تعاملها. فالبنوك تستطيع استثمار أصولها الفائضة في الأسهم، وعند الحاجة إلى السيولة تقوم ببيعها في السوق المالي.

ثانياً: السندات

²⁸⁴ علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (بيروت: دار العلم للملايين)، ج ١، ص ٤٦.

²⁸⁵ عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، (بيروت: دار الفكر، 1405هـ-1985م)، ج ٥، ص ١٧٣.

²⁸⁶ انظر: مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الشفعة، حديث 1608، ج ٣، ص ١٢٢٩.

يأتي السند لغة بمعنى الاعتماد والركون إليه، والاتكاء عليه، وما ارتفع من الأرض قبل الوادي أو الجبل، وجمعه إسناد²⁸⁷. أما السند في الاصطلاح الاقتصادي، فقد عرفه صاحب كتاب الموسوعة الاقتصادية بأنه "صك قابل للتداول، ويثبت حق حامله فيما قدمه من مال على سبيل القرض للشركة، وحقه في الحصول على الفوائد المستحقة واقتضاء دينه في الموعد المحدد لانتهاؤ مدة القرض"²⁸⁸.

فالسند عبارة عن وثيقة دين، تحمل خصائص معينة، وبعبارة أخرى صكوك متساوية القيمة تمثل ديونا في ذمة الشركة التي أصدرتها، وتثبت حق حاملها فيما قدمه من مال أو اقتضاء الدين المثبت على الصكوك في مواعيد استحقاقها وتكون هذه الصكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية²⁸⁹.

وإذا قارنا بين الأسهم والسندات نجد أن بينهما تشابها واختلافا. فالسندات تشترك مع الأسهم في تساوي القيمة الاسمية لكل فئة، وقابليتها للتداول حسب كونها اسمية، أو للآمر، أو لحاملها، وفي عدم قابليتها للتجزؤ²⁹⁰.

أما الفروق التي توجد بينهما فهي كالآتي: ²⁹¹

- ١- السند يمثل دينا على الشركة، ويعتبر صاحبه دائنا للشركة، وهي مدينة له، بينما السهم يمثل جزءا من حصة رأس مال المشروع، وحامله أحد أصحابه.
- ٢- السند يعطي صاحبه حقا في فائدة ثابتة سواء ربحت الشركة أو خسرت. أما صاحب السهم فله حق في ربح متغير، ولا يحصل على الربح إلا إذا ربحت الشركة.
- ٣- إن حصة صاحب السند مضمونة فلا تقع عليه أية أخطار، بينما نصيب صاحب السهم غير مضمون، فقد يفقد حصته بسبب ديون الشركة لأو إفلاسها.
- ٤- السند لا يعطي صاحبه حقا في حضور الجمعية العمومية للشركة ولا بالتصويت والاشتراك في الإدارة والرقابة وغير ذلك مما يستحقه صاحب السهم.

²⁸⁷ انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج ٣، ص ٢٢٠-٢٢١، ومحمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، (م: د. ن.، د. ط.، د. ت.)، ج ٢، ص ٣٨١-٣٨٢.

²⁸⁸ حسين عمر، الموسوعة الاقتصادية، (القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة، 1965م)، ص ٢٦١.

²⁸⁹ سمير عبد الحميد رضوان، أسواق الأوراق المالية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط ١، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م)، ص ٢٩١.

²⁹⁰ علي محي الدين القره داغي، "السندات القابلة للتحويل - حكمها والبديل الإسلامي"، في حولية البركة - مجلة علمية متخصصة بفقه المعاملات والعمل المصرفي، (ديسمبر، ٢٠٠٠م)، ص ٢١.

²⁹¹ انظر: شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص ١٧٦-١٧٧، ورضوان، شركة المساهمة في التشريع المصري والقطاع العام، ص ١٤٧، و عبد العزيز الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط ٤، ١٤١٤هـ-1994م)، ج ٢، ص ١٠٣-١٠٤.

- ٥- عند تصفية الشركة يكون لصاحب السند الأولوية في الحصول على قيمة السند. أما صاحب السهم فلا يأخذ شيئاً إلا بعد تصفية السندات وقضاء الديون.
- ٦- تستوفى قيمة السند في الوقت المحدد للوفاء، أما السهم فلا تستوفى قيمته إلا عند التصفية أو استهلاك السهم أو التأميم.

ونظراً لسهولة تداول السندات من حامل إلى حامل آخر، فقد أصبحت السندات من وسائل إدارة السيولة في البنوك الربوية. وتصدر السندات عن طريق الاكتتاب العام، وتكون عادة بواسطة البنوك أو الشركات التي تنشأ لهذا الغرض، وذلك عندما تحتاج الشركة إلى أموال جديدة لتوسيع أعمالها، أو لمواجهة صعوبات مالية، ولا تريد أن تزيد في أسهم الشركة، فتلجأ إلى الاستدانة بقروض طويلة عن طريق إصدار السند. فهو في حد ذاته عقد بين الجهة المصدرة والمستثمرة، وبمقتضى هذا العقد يقرض المستثمر الجهة المصدرة مبلغاً لمدة محدودة وسعر فائدة معين²⁹².

وأما حكم التعامل بالسندات، فقد اختلف المعاصرون في ذلك إلى ثلاثة آراء وهي:

الرأي الأول: يرى حرمة جميع أنواع السندات، إلا أنهم اختلفوا فيها إلى ما يلي:

- ١- يرى معظم الباحثين²⁹³ أن السندات من قبيل القروض التي تجر نفعا وهو ربا الديون المحرم بنص القرآن. فالسندات ما هي إلا قروض بفائدة ثابتة ومحددة، فهي تمثل ديناً على الشركة ويستحق صاحبه فائدة سنوية محددة سواء رجحت الشركة أو خسرت.
- ٢- يرى البعض²⁹⁴ أن أساس تحريم السندات ليس أنها من قبيل القروض بفائدة أو التي تجر نفعا، لكن لكونها ترتب لحاملها فوائد ثابتة دون تحمله في الخسارة، وهذا يجعل السندات محرمة لتناقضها مع كثير من مقررات التشريع الإسلامي كقاعدة "لا ضرر ولا ضرار"²⁹⁵.

²⁹² الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ج ٢، ص ١٠٢.

²⁹³ منهم الشيخ محمود شلتوت، والدكتور عبد العزيز المتزك، والدكتور عبد العزيز خياط، والدكتور وهبة الزحيلي وآخرون. انظر: شلتوت، الفتاوى، ص ٣٤٨-٣٤٩، والمتزك، الربا والمعاملات المصرفية، ص ٣٧٤، وعبد العزيز الخياط، الأسهم والسندات من منظور إسلامي، (القاهرة: دار السلام، ط ١، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م)، ص ٥٥، وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، (القاهرة: دار السلام، ط ١، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م)، ص ٣٦٩.

²⁹⁴ هو رأي صاحب الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية. انظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، (د.م: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ط ١، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م)، ج ٥، ص ٤٣٦.

الرأي الثاني: يرى جواز بعض أنواع السندات، واختلفوا في تعيين أنواعها إلى ما يلي:

١- من يرى جواز شهادات الاستثمار بأنواعها الثلاثة (حرف ا)، و(حرف ب)، و (حرف ج) محتجا بما يلي:²⁹⁶

ا- إن شهادات الاستثمار صورة من صور المضاربة الشرعية.

ب- إن هذه الشهادات من المعاملات الحديثة تفيد النفع للأفراد والأمة، فتكون جائزة بناء على أن الأصل في المعاملات الحل.

ج- ليس في شهادات الاستثمار أي استغلال من أحد طري التعامل للآخر لأن الإنسان يشتريها بنية المساعدة للدولة في تنمية مشروعاتها، ثم في مقابل ذلك يتقبل بعض أرباحها.

د- إن الفائدة التي يحصل عليها مالك تلك الشهادات هي نوع من المكافأة أو الهبة، وللدولة أن تكافئ أبناءها تشجيعا لهم على مد يد المساعدة لها، وعملا بحديث: (من أسدى إليكم معروفا فكافئوه)²⁹⁷.

هـ- إن المعاملة عن طريق شهادات الاستثمار تقوم على التراضي بين طرفيها، وهذا التراضي يجعل المعاملة جائزة.

٢- من يرى جواز الشهادة ذات الجوائز (حرف ج) فقط، دون (حرف ا) و (حرف ب) محتجا بنفس الأدلة التي اعتمدها من رأى حرمة جميع أنواع السندات فيما يتعلق بالشهادتين (حرف ا) و(حرف ب). أما الشهادة ذات الجوائز(حرف ج)، فأصحاب هذا الرأي يرون جوازها لما يلي:²⁹⁸

²⁹⁵ أصل هذه القاعدة حديث نبوي (لا ضرر ولا ضرار). انظر: محمد بن يزيد ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (بيروت: دار الفكر، د.ط.، د.ت.)، كتاب الأحكام، باب من بقى في حقه ما يضر بجاره، حديث 2340، ج ٢، ص ٧٨٤.

²⁹⁶ ذهب إلى هذا الرأي بعض العلماء من أعضاء لجنة البحوث الفقهية بمجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة عام ١٩٧٦م، ومنهم الشيخ ياسين سويلم، والشيخ محمد سلام مذكور، ثم بعدهم الشيخ محمد سيد طنطاوي في الفتوى الصادرة من دار الفتوى المصرية بتاريخ ٢٠/٢/١٩٨٩م. انظر: شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص 182، وعبد الرحمن بن صبحي زعيتر، حكم الإسلام في شهادات الاستثمار وصناديق التوفير وودائع البنوك، (عمان: دار الحسن، ط 1، 1413هـ-1992م، ص 16-26).

²⁹⁷ انظر: سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (د.م: دار الفكر، د.ط.، د.ت.)، كتاب الزكاة، باب عطية من سأل الله، حديث ١٦٧٢، ج ٢، ص ١٢٨.

²⁹⁸ هذا رأي الشيخ عبد العظيم بركة، والشيخ جاد الحق علي مفتي جمهورية مصر العربية سابقا. انظر: على أحمد السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، (الدوحة: دار الثقافة، د.ط.، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م)، ص ٢١٥، شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص ١٨٢.

أ- إن في الشهادة مصالح متحققة والمفسدة فيها متوهمة. يقول عبد العظيم بركة:
"إن الشهادة ذات الجوائز (حرف ج) المال مدفوع فيها قرض، حيث انتقل المال
المدفوع فيها إلى مالك البنك وإنه حلال شرعا، بل هي مندوبة، حيث أن المصالح
فيها متحققة والمفسدة متوهمة، وأحكام لا تبني على الأوهام"²⁹⁹.

ب- إن الشهادة تدخل في نطاق الوعد بجائزة الذي أباحه بعض الفقهاء. يقول جاد
الحق على جاد الحق: "أما شهادات الاستثمار (ج) ذات الجوائز دون الفائدة،
فتدخل في نطاق الوعد بجائزة الذي أباحه بعض الفقهاء، ومن ثم قيمة الجائزة من
المباحات شرعا"³⁰⁰.

الرأي الثالث: يرى أن التعامل بالسندات جائز مطلقا لأنها لا تختلف عن سلع تباع كما تباع أي
سلعة بالنقد-دولارا أو أية عملة أخرى-تنقص أسعارها اليوم وتزيد غدا، وليست قروضا زيدت نسيئة
أو أنقصت تعجلا، وإنما مال وكل صاحب القائمين بأعمال الشركة لاستثماره"³⁰¹.

الملاحظ مما تقدم من آراء الباحثين وحججهم، فإن الأولى بالاعتماد من حيث قوة أدلتهم هو الرأي
القائل بجرمة جميع السندات، لأنها في الحقيقة قروض بفائدة محددة مسبقا، فيعتبر نوعا من أنواع ربا النسيئة
الحرم بالقرآن والسنة والإجماع. فالسندات ليست مضاربة شرعية لعدم تحقق شروطها فيها، وليست الفائدة
فيها من قبيل الهدية لأنها ملزمة، كما أن شهادات الاستثمار وإن كانت نافعة للأفراد والأمة إلا أن فيها الربا
ومضاره أكبر، وما يقال بأن فيها نية مساعدة للدولة فمردود لأن النية الحسنة لا تؤثر في الحرام. وكذلك ما
يقال بأن التراضي بين طرفي التعامل يميز المعاملة، فيرد عليه بأن التراضي على الحرام لا يبيحه. فيما يقال بأن
الشهادة ذات الجوائز (ج) من نطاق الوعد بجائزة، فغير مسلم لأنها لا تخرج عن الميسر والفائدة"³⁰².

²⁹⁹ زعيتر، حكم الإسلام في شهادات الاستثمار، ص ٢٢.

³⁰⁰ شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص ١٨٢.

³⁰¹ أمين مدني، الاستثمار المصرفي وشركات المساهمة في التشريع الإسلامي، (الرياض: الدار السعودية، ط ٣، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م)، ص ١٤٣-

١٤٤.

³⁰² انظر: عبد الرزاق رحيم جدي الهيبي، "المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق"، (رسالة دكتوراة، جامعة بغداد، 1993م)، ص ٢٨١-

٢٨٧، و شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص ١٨٢-١٨٦، وشعبان محمد إسلام البرواري، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، (دمشق:

دار الفكر، ط ٢، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م) ص ١٥٣-١٥٥.

وهكذا نرى أن السندات والتعامل بها غير جائز في الشريعة الإسلامية. فلا يجوز للبنوك أن تعتمد على السندات كأداة لإدارة السيولة لديها، فتقوم بالاستثمار في السندات عن طريق شرائها في حالة وجود فوائض مالية، ثم عندما تحتاج إلى السيولة تقوم ببيعها في السوق الثانوي.

ثالثاً: خصم الأوراق التجارية

يعرف خصم الأوراق التجارية بأنه: "اتفاق يعجل به البنك الخصم لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية أو سند قابل للتداول أو مجرد حق آخر، مخصوصاً منها مبلغاً يتناسب مع المدة الباقية حتى استيفاء قيمة الحق عند حلول أجل الورقة أو السند أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التملك وأن يضمن له وفاءه عند حلول أجله"³⁰³.

ويتبين من ذلك أن عملية خصم الأوراق التجارية تتكون من أن - العميل يقدم للبنك ورقة أو سنداً تجارياً قبل حلول أجله الذي يستحق فيه طالباً منه الحصول على قيمة ذلك السند حالاً بعد خصم الفوائد والعمولات المتفق عليها³⁰⁴.

بالنسبة للبنك فإن العملية مهمة من حيث كونها تمثل حقلاً هاماً من حقول الاستثمار قصير الأجل والقابل للتصفية التلقائية، باعتبار أن آجال الأوراق التجارية لا تزيد في الغالب عن ستة شهور على الأكثر³⁰⁵. ومن وجهة نظر البنوك فإن الاستثمار في الأوراق التجارية هو استثمار يتسم بالسيولة التامة، لأنها عبارة عن قروض قصيرة الأجل تتحول إلى السيولة تلقائياً، إذ من الملاحظ أن البنوك ترتب محفظة أوراقها التجارية بحيث أن البعض منها يستحق كل أسبوع وربما كل يوم. كما يرجع ارتفاع سيولة الأوراق التجارية أيضاً إلى إمكانية إعادة خصمها لدى البنك المركزي³⁰⁶، حينما يحتاج البنك الخصم إلى سيولة نقدية.

أما من الناحية الشرعية فقد اختلف العلماء في حكم عملية الخصم إلى ثلاثة آراء على النحو التالي: الرأي الأول: الرأي القائل بأن خصم الأوراق التجارية حرام³⁰⁷، لأنه عملية فيها قرض جر منفعة، فهو الربا المحرم. فالعميل يقترض من البنك مبلغاً من المال على أن يدفع أكثر منه وهو قيمة الورقة التجارية مثل أن

³⁰³ علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، (بيروت: دار النهضة العربية، د.ط.، ١٩٦٩م)، ص ٤٦٩.

³⁰⁴ حسن عبد الله الأمين، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، (جدة: دار الشروق، ط ١، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م)، ص ٢٥٨.

³⁰⁵ سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، (د.م: دار الاتحاد العربي، ط ١، ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م)، ص ٣١٠.

³⁰⁶ جهاد عبد الله أبو عويمر، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة، (د.م: مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ١٩٨٦م)، ص ٢٣٧.

³⁰⁷ انظر: الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص ٢٠٣.

يقترض تسعمائة دينار على أن يدفعها من قيمة الورقة ألف دينار. والفائدة التي تأخذها البنك نظير الإقراض تختلف تبعا لقيمة الورقة التجارية ولموعد الاستحقاق أو المدة التي يقترض فيها العميل المبلغ من البنك³⁰⁸. والمصرف لا يقصد أن يكون مشتريا للحق الثابت في الورقة، ولا أن يكون محالا به، وإنما يقصد الإقراض، فيقبل انتقال ملكية الورقة المخصصة إليه على سبيل الضمان، فإذا حل ميعاد استحقاقها، ولم يدفع أي من الملتزمين قيمتها، فإن المصرف يعود على الخاصم بالقيمة، وهو لا يكلف نفسه أو لا يرغب أن يكلف نفسه بملاحقة الملتزمين حتى نهاية المطاف كما هو حاصل عمليا³⁰⁹. إنه مما يبعد العملية عن نطاق البيع ويدنيها من القرض، هو أن المستفيد لا ينفذ يده من الأمر بمجرد تسليم الورقة وتسلم المبلغ، بل يعد ضامنا للوفاء، وغالبا ما يرجع إليه المصرف فيطالبه بقيمة الورقة فيؤول الأمر إلى أن يكون المستفيد هو الذي تسلم قيمة الخصم في البداية-وهو الذي سلم قيمة الورقة في النهاية وهذه هي حقيقة القرض مهما تبدلت الأسماء والأشكال³¹⁰.

الرأي الثاني: الرأي القائل بأن خصم الأوراق التجارية جائز بناء على أن المبلغ المخصص من قبيل الجعل، أو القرض المماثل، أو بيع الدين. فإن العملية من قبيل الجعل لأنها تتضمن توكيلا من العميل المستفيد من الورقة المراد خصمها للمصرف الخاصم، لكي يقوم بدوره بتحصيل الدين الذي تتضمنه الورقة، مقابل جعل معروف³¹¹. وهي من قبيل القرض المماثل لأنه إذا أريد تخليص عملية الخصم من الحرام، فعلى المستفيد من خصم الورقة أن يقدم للمصرف الخاصم قرضا طويل الأجل، لكي يستطيع المصرف من خلال استثماره لهذا القرض أن يحقق له عائدا ماليا يسامي المبلغ الذي تخصصه المصارف الأخرى في عملية الخصم أو يزيد عليها، فليس في ذلك أي مانع شرعي لأنه ليس من الربا³¹². كما يقال بأنه من قبيل بيع الدين لأن البنك يشتري الورقة التجارية فورا بقيمتها الحالية أقل من القيمة الإسمية، فهو إذا تبادل قيمتين نقديتين³¹³.

³⁰⁸ شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص ٢٠٧.

³⁰⁹ حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص ٣١٢.

³¹⁰ محمد صلاح محمد الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عاجلها الإسلام، (المنصورة: دار الوفاء، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م)، ص ٤٦٣.

³¹¹ الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص ٣٠٠.

³¹² محمد باقر الصدر، البنك اللاربوي في الإسلام، (بيروت: دار التعارف للمطبوعات، ط ١، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م)، ص ٧١، و ١٥٧.

³¹³ انظر: المرجع السابق، ص ١٥٧-١٥٩، ومحمد مصلح الدين، أعمال البنوك والشريعة الإسلامية، (الكويت: دار البحوث العلمية، ١٩٧٦م)، ص ١٤٨.

الرأي الثالث: الرأي القائل بالفرقة بين أنواع عملية الخصم، فنوع منها جائز، ونوع آخر حرام، فعملية الخصم جائزة في حالة كون الأوراق التجارية مقدمة إلى نفس المصرف المدين حيث أن المعاملة تعتبر في حكم الصلح عن المؤجل ببعضه حالا أو ما يسمى ضع وتعجل وهو الذي أجازته بعض الفقهاء³¹⁴. أما إذا كانت الأوراق التجارية مقدمة إلى مصرف غير المصرف المدين المستفيد من هذه الورقة فإنها محرمة³¹⁵.

والذي يبدو لي مما تقدم، أن الرأي القائل بالجواز غير صحيح لأن محاولات تخريج العملية على أساس الجعل، والقرض المماثل، وبيع الدين غير دقيقة. فتخريج العملية على أساس أن المبلغ المخصوم في عملية الخصم يدخل في باب الجعالة مردود لوجود فرق شاسع بين الجعالة وبين ما يأخذه المصرف. فمن شروط الجعالة لدى جمهور الفقهاء: "ألا تكون محددة الأجل"³¹⁶، وخصم الأوراق التجارية محدد بأجل استحقاقها. كما أن من شروطها: "ألا يستحق شيء من الجعل إلا بعد تمام العمل"³¹⁷، أما في عملية الخصم فإن المبلغ المخصوم يؤخذ مقدما وفيل القيام بأي عمل.

كما أن المحاولة على تخريج العملية على أساس القرض المماثل لا تسلم من الرد لأنها لا تخرج العملية من القرض الذي جر نفعا مشروطا محرما، فلا يصح. فالعمل المستفيد لا يقدم للمصرف هذا القرض لو لا أن المصرف قد حقق له منفعة مادية بتسديد مبلغ الورقة.

وتخريج العملية على أساس بيع الدين فيه نظر لأن ما يقال أن بيع الدين بأقل منه جائز شرعا هو ليس محل اتفاق بين الفقهاء، ومن صرح منهم ببيع الدين لغير من هو عليه إنما يقول ذلك إذا توفرت الشروط اللازمة لصحة هذا البيع، ومنها: أن الدين إذا كان نقودا وأريد شراؤه بجنسه من النقود فإنه لا يجوز إلا متساويا³¹⁸. وحيث أن الخصم لا مساواة فيه، فإن تخريجه على ما ذكر تخريج غير صحيح.

أما ماذهب إليه الفريق الثالث من التفرقة بين نوعي عملية الخصم، فإن رأيهم بجوازها فيما لو كانت الورقة مقدمة إلى المصرف المدين على أساس ضع وتعجل الجائز عند بعض الفقهاء غير مقبول لوجود الفارق

³¹⁴ ممن قال بجواز ضع وتعجل هو ابن عباس، وزفر، وابن تيمية، وابن القيم. انظر تفاصيل الكلام عن هذه المسألة في محمد بن محمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (بيروت: دار الفكر، د.ت)، ج ٢، ص ١٤٣-١٤٤، ومحمد بن أبي بكر بن القيم، إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، (بيروت: دار المعرفة، د.ت)، ج ٢، ص ١١.

³¹⁵ المترك، الربا والمعاملات المصرفية، ص ٣٩٦.

³¹⁶ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود،

(بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م)، ج ٢، ص ٤٢٩.

³¹⁷ ابن قدامة، المغني، ج 4، ص 523.

³¹⁸ أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الخطاب، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، ط 2، 1397هـ-1978م)، ج ٤، ص

٤٦٨.

بينهما. ففي مسألة ضع وتعجل، أن الدائن هو الذي يملئ الشروط ويعرض المقدار الذي يضعه من الدين. أما في عملية الخصم، فالمصرف هو الذي يملئ الشروط ويحدد المقدار. ولذلك أرى أن الرأي القائل بعدم جواز عملية الخصم الأوراق التجارية هو الأولى بالترجيح، لأن الهدف الحقيقي لهذه العملية - كما يقولون - بصرف النظر عن الشكل الذي تفرغ فيه هو القرض، والأسلوب هو التظهير، والعملية مرتبطين بحيث لا يمكن الوقوف عند إحداها وحدها³¹⁹. وإذا ضمت إلى العملية فائدة، تصير قرضا جر منفعة مشروطة، وهو ربا النسيئة المحرم. وقد جاء في القرار رقم ٦٤ (٧/٢) من قرارات مجمع الفقه الإسلامي ما يلي: "إن حسم (خصم) الأوراق التجارية غير جائز شرعا، لأنه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم"³²⁰.

وبناء على هذه النتيجة، فإن ما تقوم به البنوك الربوية في قبول خصم الأوراق التجارية وإعادة خصمها في سوق النقد أو لدى البنك المركزي لغرض إدارة السيولة لديها أمر غير جائز في نظر الشريعة الإسلامية.

الرأي الشرعي في قاعدة الاقتراض

الملاحظ من قاعدة الاقتراض لإدارة السيولة التي سبق ذكرها سابقا، أنها تعالج نقص السيولة بطريق الاقتراض ولا شك أنها لا تختلف عن عموم أعمال البنوك التقليدية في الاقتراض والإقراض بفائدة. فأساس أعمال البنوك هو الاتجار في الديون والائتمان بالفائدة. فالبنوك تقوم بتجميع المدخرات، ثم تقوم بإقراضها للأفراد والمؤسسات، وهي التي تقوم بعملية الوساطة بين المدخرين والراغبين في الإقراض، ويتمثل العائد للبنوك في الفرق بين ما يمنحه من فوائد للمودعين، وما يحصل عليه من فوائد من المقترضين³²¹.

وتأسيسا على هذا، فإنه يمكن القول بأن الإقراض والاقتراض على أساس الفائدة هو أساس أعمال البنوك حيث تحصل البنوك على العوائد نتيجة الفرق بين فائدة الإقراض، وفائدة الاقتراض. والفائدة في نظر الاقتصاديين هو: "التمن المدفوع نظير استعمال النقود"³²²، أو: "التمن الذي يدفعه المقترض في مقابل

³¹⁹ عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص ٤٧٦.

³²⁰ مجمع الفقه الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، تنسيق وتعليق عبد الستار أبو غدة، (دمشق: دار القلم، ١٤١٨هـ -

١٩٩٨م)، ص ١٤٢.

³²¹ أميرة عبد اللطيف مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (القاهرة: مكتبة مدبولي، ط ١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م)، ص ٣٥٧.

³²² حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص ٢٩٤.

استخدام نقود المقرض وعادة ما يعبر عن هذا الثمن في صورة نسبة مئوية في السنة، ويسمى معدل الفائدة أو سعر الفائدة³²³.

والناظر إلى حقيقة الإقراض والاقتراض الجارية في البنوك يجد أنه ليس ثمة صعوبة فقهية في تخريج العملية على أساس عقد القرض في الشريعة الإسلامية، لكن يبقى سؤال هنا فيما إذا كانت العملية صحيحة أم باطلة نظرا إلى أن القرض في الشريعة الإسلامية ترتبط بقواعد معينة حتى تبعده عن الربا المحرم نتيجة التعامل بالقروض كما تعامل بها أهل الجاهلية الأولى. فما القرض إذا في المفهوم الإسلامي.

وبالرجوع إلى مدونات الفقهاء وتعريفاتهم للقرض، نجد أنهم يتفقون على أن القرض يراد به "تمليك الشيء على أن يراد مثله"³²⁴.

وقد ثبتت مشروعية القرض في الشريعة الإسلامية بأدلة من القرآن والسنة والإجماع. وفي القرآن، قال الله تعالى: ﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ وَلَهُ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾ [الحديد: 11].

أما الحديث، فما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي عليه السلام قال: (من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة، ومن ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه)³²⁵.

ثم عقد الإجماع على جواز القرض. يقول ابن قدامة: وأجمع المسلمون على جواز القرض³²⁶. ومشروعية القرض في الشريعة الإسلامية لحكمة معينة وهي تنفيس الكرب ومساعدة المحتاجين وتوثيق عرا المودة والائتلاف بين الناس، فيعتبر من عقود الإرفاق مثل التبرع³²⁷. وبناء على ذلك، ليس هو وسيلة من

³²³ عمر، حسين، موسوعة المصطلحات الاقتصادية، ص ٢٠٨.

³²⁴ هذا هو تعريف الشافعية، وقد عرفه الحنفية بأنه: "ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه"، وعرفه المالكية بأنه: "دفع متمول في مثله غير معجل لنفع آخذه فقط، لا يوجب عارية ممتنعة"، وعرفه الحنابلة بأنه: "دفع المال إرفاقا لمن ينتفع به، ويرد مثله". انظر: أحمد بن حمزة الرملي، نهاية المحتاج شرح المنهاج، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، د. ط. ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م)، ج ٤، ص ٢١٥، ومحمد أمين بن عابدين، (١٣٨٦هـ-١٩٦٦م). حاشية رد المختار على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، (بيروت: دار الفكر، ط 2، هـ-١٩٦٦م)، والخطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ج ٣، ص ٤٦، ومنصور بن يونس البهوتي، (١٤٠٢هـ). كشف القناع، تحقيق هلال مصيلحي، (بيروت: دار الفكر، 1402هـ).

³²⁵ انظر: مسلم، صحيح مسلم، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى

الذكر، حديث ٢٦٩٩، ج ٤، ص ٢٠٧٤.

³²⁶ ابن قدامة، المغني، ج ٤، ص ٣٤٧.

وسائل الكسب ولا أسلوبا من أساليب الاستغلال، ولهذا لا يجوز أن يرد المقترض إلى المقرض إلا ما اقتضه منه أو مثله تبعا للقاعدة القائلة: كل قرض جر نفعا فهو ربا³²⁸.

إلا أن الملاحظ في أعمال البنوك، أنها تقرض وتقترض بفائدة. والفائدة هنا تنطبق تماما على "الزيادة المشروطة ابتداء أو مقابل الأجل" في التعامل على أساس القرض عند أهل الجاهلية حيث اعتبرها القرآن أنها ربا. ذلك لأن الفائدة في حقيقتها ما هي إلا الزيادة في مبلغ القرض أو الدين مقابل الأجل، وهي العائد الذي يحصل عليه رب المال نظير استعمال نقوده، أو التعويض الذي يتقاضاه لقاء التأخير في الوفاء بها. ومثل هذه الزيادة منطبقة تماما على صور الزيادة في التعامل الربوي التي كانت سائدة في العصر الجاهلي حيث يمكن إجمالها في صورتين:³²⁹

- ١- الزيادة المشروطة ابتداء وهي الزيادة على القرض في صلب العقد ودفع هذه الزيادة على أقساط شهرية مع بقاء أصل الدين على حاله، أو أخذ هذه الزيادة مع أصل الدين في أجله.
- ٢- الزيادة مقابل الأجل وهي الزيادة على الدين مقابل تأجيله مرة ثانية سواء كان الدين ناشئا عن قرض، أم كان ناشئا عن بيع.

ولا جدال بأن عملية الإقراض والاقتراض التي تجري في البنوك حاليا وبأي صورة كانت تتم على أساس "الزيادة المشروطة ابتداء"، أو "الزيادة مقابل الأجل"، وهي بلا شك تثبت بأن الفائدة هي عين الربا ولا تختلف عنه إلا في التسمية. فإن منشأ كل منهما هو عقد قرض، اشترط فيهما زيادة على رأس المال، وتحديد هذه الزيادة باعتبار الزمن.

³²⁷ حتى أشار بعض الفقهاء هذا في تعريفهم للقرض مثل تعريف الحنابلة: "دفع المال إرفاقا لمن ينتفع به، ويرد مثله". انظر:

البهوتي، كشف القناع، ج ٣، ص ٣١٢.

³²⁸ الأصل فيه حديث روي عن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: كل قرض جر منفعة فهو ربا. وفي إسناد هذا الحديث ساقط، وقد ضعفه الألباني، لكن معناه صحيح لأنه ينطبق على ربا الجاهلية المحرم كما سبق بسطه. انظر: محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام (القاهرة: دار الريان للتراث، ط 4، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م)، ج ٣، ص ٨٢، والألباني، محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط ١، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، ج ٥، ص ٢٣٦.

³²⁹ انظر: محمد بن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل القرآن، (مصر: دار المعارف، د. ط.، د. ت.)، ج 3، ص 101 هـ.

ومهما حاول الاقتصاديون في تبرير الفائدة عن طريق النظريات المختلفة، فإن ذلك لا يغير من حقيقة الفائدة في اعتبارها عين الربا المحرم لأن العبرة في العقود في الشريعة الإسلامية للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، كما ذهب إليه فريق من العلماء³³⁰.

وخلاصة القول، إن قاعدة الاقتراض التي تستند إليها البنوك لإدارة السيولة، تعد أمراً محظوراً شرعاً، ذلك لأن الإقراض والاقتراض بفائدة يعتبر ربا، والربا محرم بنصوص الكتاب والسنة والإجماع. وعليه، فإن لا بد للمصارف الإسلامية تجنب الاستناد إلى هذه القاعدة عند إدارتها للسيولة، ولا بد من البحث عن بديل لهذه القاعدة لإدارة السيولة في المصارف الإسلامية.

خاتمة البحث

تبين لنا واضحا من البحث موقف الإسلام من إدارة السيولة في البنوك التقليدية، فكثير من الأدوات التقليدية لإدارة السيولة لا تتفق مع أحكام المعاملات الإسلامية في التعامل المالي. يتجلى ذلك واضحا في قاعدتي تحويل الأصول والاقتراض حيث أنهما لم تنسجم مع المفهوم الإسلامي في إدارة السيولة. والبنوك الربوية تستطيع استثمار أموالها بدون خوف من الوقوع في أزمة السيولة لما لها من فرص تتمثل في قيام البنك المركزي بحماية البنوك الربوية على أساس التعامل بالفائدة أخذا وعطاء، ومن خلال الأصول القابلة للتحويل مثل السندات والأوراق التجارية المضمومة التي لا تسلم من الربا. أما المصارف الإسلامية فليس أمامها ذلك، وإن كان التعامل بالأسهم حلالا من الناحية الشرعية، وهي من الأصول القابلة للتحويل أيضا، إلا أنها لا تنافس السندات والأوراق التجارية المضمومة من حيث سرعة التحويل والأمان. الأمر الذي يعوق المصارف الإسلامية في نشاطاتها الاستثمارية، فتبقى فوائض نقدية لديها دون استثمار.

ويرى الباحث أنه لا بد من البحث عن البديل الشرعي للصياغة التقليدية لإدارة السيولة مسترشداً بجملة من العقود الشرعية التي تعتبر بدائل للقرض الربوي، وهي مشاركات، وبيع، وإيجارات. فحري بالعلماء والمفكرين المسلمين أن يفكروا في إيجاد بدائل إسلامية لكل ما ليس من الإسلام أو يتعارض معه وفيه مصلحة للناس. وهذا ليس بمستبعد نظرا إلى طبيعة الإسلام وخصائصه الشمولية والواقعية،

³³⁰ وهم المالكية والحنابلة، وفي مقابلهم الشافعية الذين يرون أن الاعتبار بالظاهر. أما مذهب الحنفية فهو أقرب إلى الإرادة الظاهرة منه إلى الباطنة، ولو لا اختلافات بين أئمتهم في بعض المسائل الجزئية لقلنا إن مذهب الحنفية يسير مع الإرادة الظاهرة. انظر: محمد بن أحمد بن رشد، المقدمات والمهمدات، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط ١، د.ت.)، ج ١، ص ٦، وأحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبدالرحمن محمد القاسم العاصمي، (الرياض: دار عالم الكتب، 1991م)، ج ٣٣، ص ١٥٤، ومحمد بن إدريس الشافعي، الأم، (بيروت: دار المعرفة، ط ٢، ١٣٩٣م)، ج ٣، ص ٧٤، ومصطفى شلبي، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، (بيروت: دار النهضة العربية، 1405هـ-1985م)، ص ٤٧٢.

وهو الدين الذي لا يقف مكتوف الأيدي أمام مشاكل الناس، فهو دين حركي الذي قدم ولا يزال يقدم وسوف يقدم الكثير والكثير من توجيهات وأوامر توجه للناس نحو سعادة الدنيا والآخرة.

وأخيراً، أسأل الله سبحانه وتعالى أن يتقبل هذا الجهد المتواضع خالصاً لوجهه الكريم، وأن يكتبه في ميزان حسناتنا وحسنات والدينا وكل من ساهم فيه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، جمع وترتيب: عبد الرحمن محمد القاسم العاصمي، (الرياض: دار عالم الكتب، 1991م).
- ابن رشد، محمد بن أحمد، **المقدمات والمهمدات**، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط ١، د.ت.).
- ابن رشد، محمد بن محمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (بيروت: دار الفكر، د.ت.).
- ابن عابدين، محمد أمين، **حاشية رد المختار على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان**، (بيروت: دار الفكر، ط 2، ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م).
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، **المغني**، (بيروت: دار الفكر، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م).
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر، **إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان**، (بيروت: دار المعرفة، د.ط.، د.ت.).
- ابن ماجه، محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجه**، (بيروت: دار الفكر، د.ط.، د.ت.).
- ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، (بيروت: دار صادر، د.ت.).
- الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط ١، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م).
- الأمين، حسن عبد الله، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، (جدة: دار الشروق، ط ١، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م).

- أبو الحسين، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.).
- أبو عويمر، جهاد عبد الله، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة، (د.م: مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1986م).
- البرواري، شعبان محمد إسلام، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، (دمشق: دار الفكر، ط ٢، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م).
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع، تحقيق: هلال مصيلحي، (بيروت: دار الفكر، 1402هـ).
- الخطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، ط ٢، ١٣٩٧هـ-١٩٧٨م).
- حمود، سامي حسن أحمد، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الإسلامية، (د.م: دار الاتحاد العربي، ط 1، 1396هـ-1976م).
- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (بيروت: دار العلم للملايين، د.ت.).
- الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي، (د.م: جامعة الدول العربية معهد الدراسات العربية العالمية، د.ط.، د.ت.).
- الخياط، عبد العزيز، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (ط ٤). (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 4، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م).
- الخياط، عبد العزيز، الأسهم والسندات من منظور إسلامي، (القاهرة: دار السلام، ط ١، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م).
- رضوان، أبو زيد، شركة المساهمة في التشريع المصري والقطاع العام، (د.م: دار الفكر العربي، د.ط.، ١٩٨٣م).
- رضوان، سمير عبد الحميد، أسواق الأوراق المالية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط ١، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م).
- الرملي، أحمد بن حمزة، نهاية المحتاج شرح المنهاج، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، د.ط.، ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م).
- الزاوي، الطاهر أحمد، ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة، (بيروت: دار الفكر، د.ط.، د.ت.).

- الزبيدي، محمد مرتضى، تاج العروس، (د.م: د.ن.، د.ط.، د.ت.).
- الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، (القاهرة: دار السلام، ط ١، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م).
- زعيتر، عبد الرحمن بن صبحي، حكم الإسلام في شهادات الاستثمار وصناديق التوفير وودائع البنوك، (عمان: دار الحسن، ط ١، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م).
- السالوس، علي أحمد، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، (الدوحة: دار الثقافة، د.ط.، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م).
- السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، (د.م: دار الفكر، د.ط.، د.ت.).
- سويلم، محمد، إدارة المصارف التقليدية والمصارف الإسلامية، (القاهرة: دار الطباعة الحديثة، د.ت.).
- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، (بيروت: دار المعرفة، ط ٢، ١٣٩٣م).
- الشباني، محمد عبد الله إبراهيم، بنوك تجارية بدون ربا-دراسة نظرية وعملية، (الرياض: دار عالم الكتب، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م).
- شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، (عمان: دار النفائس، ط ١، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م).
- الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م).
- شلي، مصطفى، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، (بيروت: دار النهضة العربية، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م).
- شلتوت، محمود، الفتاوى، (جدة: دار الشروق، ط ٨، ١٩٧٥م).
- الصاوي، محمد صلاح محمد، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام، (المنصورة: دار الوفاء، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م).
- الصدر، محمد باقر، البنك اللاربوي في الإسلام، (بيروت: دار التعارف للمطبوعات، ط ١، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م).
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، (القاهرة: دار الريان للتراث، ط ٤، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م)..
- عبد الله، علي أحمد، "الوسائل المتاحة للمصارف الإسلامية في الأسواق المالية"، في المصارف الإسلامية، (بيروت: اتحاد المصارف العربية، د.ط.، ١٩٨٩م).

- عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية-الاستراتيجية والتطبيق، (القاهرة: مكتبة عين شمس، ط ٧، ١٩٩١م).
- عليّة، محمد بشير، القاموس الاقتصادي، (بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، ١٩٨٥م).
- عمارة، محمد، قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية، (القاهرة: دار الشروق، ط ١، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م).
- عمر، حسين، موسوعة المصطلحات الاقتصادية، (القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة، 1965م).
- عوض، علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، (بيروت: دار النهضة العربية، 1969م).
- غطاس، نبيه، معجم مصطلحات الاقتصاد وإدارة الأعمال، (د.م: مكتبة لبنان، ١٩٨٩م).
- القره داغي، علي محي الدين، "السندات القابلة للتحويل-حكمها والبديل الإسلامي"، في حولية البركة-مجلة علمية متخصصة بفقہ المعاملات والعمل المصرفي، (ديسمبر، ٢٠٠٠م).
- كمال، يوسف، الإسلام والمذاهب الاقتصادية المعاصرة، (المنصورة: دار الوفاء، ط ١، ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م).
- مجمع الفقه الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، تنسيق وتعليق عبد الستار أبو غدة، (دمشق: دار القلم، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م).
- المترک، عمر بن عبد العزيز، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، (الرياض: دار العاصمة، ط 3، ١٤١٨هـ).
- مدني، أمين، الاستثمار المصرفي وشركات المساهمة في التشريع الإسلامي، (الرياض: الدار السعودية، ط ٣، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م).
- مشهور، أميرة عبد اللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (القاهرة: مكتبة مدبولي، ط ١، ١٤١١هـ-١٩٩١م).
- مصطفى، إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، (استانبول: دار الدعوة، د.ط، 1989م).
- مصلح الدين، محمد، أعمال البنوك والشريعة الإسلامية، (الكويت: دار البحوث العلمية، 1976م).
- مكّي، علي سعيد عبد الوهاب، تمويل المشروعات في ظل الإسلام-دراسة مقارنة، (د.م: دار الفكر العربي، د.ط، د.ت.).
- موسى، محمد يوسف، الإسلام ومشكلاتنا الحضارة، (بيروت: دار العصر الحديث، ط ٢، ١٤١١هـ-١٩٩١م).

- الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، (د.م: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ط ١، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م).
- الهيبي، عبد الرزاق رحيم جدي، "المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق"، (رسالة دكتوراة، جامعة بغداد، 1993م).

ثانيا: المراجع باللغة الانجليزية

- Greenwald,Doglass, *The Concise McGraw-Hill Dictionary of Modern Economics*, New York: McGraw-Hill Book Company, 1983.
- R. Fraser, Donald and others, *Commercial Banking: The Management of Risk*, United States of America: South-Western College Publishing, 2nd edn., 2001,
- Magill, Frank N, *International Encyclopedia of Economics*, London: Fitzroy Daerborn Publishers, 1997.
- W.Gallinger, George and Healy, P.Basil, *Liquidity Analysis and Management*, Massachussetts: Addison-Wesley Publishing Company, 2 nd edn, 1991.
- Sinkey Jr., Joseph F., *Commercial Bank Financial Management*, New York: MacMillan Publishing Co., Inc., 1983.

البحث الثاني

إدارة السيولة في المصرفية الإسلامية بماليزيا: تقييم شرعي.

الدكتور محمد صبري.

الملخص

تعنى السيولة في الدراسات المصرفية قدرة البنك على استثمار الأموال المتاحة له لمقابلة طلبات السحب على الودائع دون أدنى تأخير، أو من غير أن يترتب على ذلك ارتباك في أعماله مع تحقيق عائد مجز لهذه الأموال المستثمرة تقوم على التوازن بين الاحتفاظ بالسيولة الكافية والاستثمار الذي يحقق عائدا مجزيا للبنك. ولما كان للنظام الربوي طريقته في إدارة السيولة لدى البنوك من خلال أدواته المالية في تسهيل الأصول، وهي طريقة يعترضها الشك في مدى شرعيته لابتناؤه على أساس الاقتراض والاقتراض بالفائدة، فإن للمصارف الإسلامية طريقة معينة في ذلك. فالبحث محاولة من الباحث في عرض تجربة ماليزيا في إدارة السيولة لدى المصرفية الإسلامية، وهي تجربة أحق بالإشادة والتأييد والإرشاد ضمانا للسلامة وتجنبنا من الأخطاء. فمنذ

تأسس أول بنك إسلامي في ماليزيا وهو البنك الإسلامي الماليزي (BANK ISLAM MALAYSIA BERHAD-BIMB) عام 1993م، هناك مبادرات وخطوات محمودة اتخذتها حكومة ماليزيا التي يمثلها بنك ماليزيا المركزي في ضمان سلامة مسيرة المصرفية الإسلامية، ومن أهمها طرح الآلية المعنية في إدارة السيولة لديها. فهل الصيغة المطبقة في إدارة السيولة إسلامية حقاً كما كان المسؤولون الماليزيون يتوخون الوصول إليها، أم هناك بعض المآخذ عليها. فالبحث سوف يجيب على ذلك.

تمهيد

لقد لعب بنك ماليزيا المركزي منذ أول يوم لتأسيس البنك الإسلامي الماليزي (BANK ISLAM MALAYSIA BERHAD-BIMB) دورا بارزا في المحاولة لإيجاد آلية ملائمة وفعالة حلا لقضية السيولة في العملية المصرفية الإسلامية. ولعل أول خطوة اتخذها في ذلك هو إصدار شهادة الاستثمار للحكومة الماليزية (MALAYSIAN GOVERNMENT INVESTMENT CERTIFICATE-MGIC) في عام ١٩٨٣م. كما أنه قام بوظيفة الملجأ الأخير للاقتراض ومدّ البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (INTEREST-FREE BANKING SCHEME-IBS)³³¹ بالمال عند الحاجة إليه وفق البرنامج الخاص المسمى بـ (INTEREST-FREE EXPORT CREDIT REFINANCING-IECR). وفي عام ١٩٨٤م، تم إنشاء سوق النقود الإسلامية بين البنوك (ISLAMIC INTER- BANK MONEY MARKET- IIMM)، وهي تجربة فريدة في نوعها لغرض إدارة السيولة لدى المصارف الإسلامية، مما يفتح السبيل أمام البنوك في استثمار فوائضها النقدية ذات الأجل القصير مع إمكانية تسيلها عند الحاجة إلى نقود. كما أخذت في التطور على الساحة

³³¹ النظام المصرفي اللاربوي (INTEREST-FREE BANKING SCHEME-IBS)، وهو كما ينص دليل عمله الصادر من بنك ماليزيا المركزي عبارة عن "النظام المصرفي اللاربوي المطبق لطرح الخدمات المصرفية الإسلامية في الإطار العملي الواسع عن طريق استخدام ساحات العمل التابعة للبنوك الربوية القائمة".

Bank Negara Malaysia, Guidelines On "Skim Perbankan Tanpa Faedah" For Commercial Banks, (Kuala Lumpur: Bank Negara Malaysia, 1993), 1.

الماليزية السوق الإسلامية لرأس المال التي تفتح المجال لاستثمار الفوائض النقدية الطويلة الأجل، وهي بلا شك تخدم أيضا قضية السيولة وإدارتها لدى المصارف الإسلامية.

شهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC)

قد تم تطوير هذه على مبدأ القرض الحسن من قبل الحكومة الماليزية كخطوة لمساندة حركة الأعمال المصرفية الإسلامية في ماليزيا. وهي محاولة متواضعة قامت بها الحكومة الماليزية لإصدار السندات التي تتفق والشرعية الإسلامية، فتعتبر ماليزيا أول الدول في العالم الذي أصدرت مثل هذه السندات³³². وقد تزامنت بداية إصدار هذه الشهادة مع إنشاء البنك الإسلامي الماليزي في عام ١٩٨٣م، وبعد صدور قانون الاستثمار الحكومي عام ١٩٨٣م الذي أقر بشرعية إصدارها³³³. والشهادة في حقيقتها لا تختلف عن غيرها من السندات من أنها ديون على الحكومة للمؤسسات المالية وغيرها، فهي ديون الحكومة من المجتمع لغرض الإنفاق الحكومي³³⁴. لكنها تختلف عنها في عدم تحديد الأرباح مقدما في صورة فوائد كما كانت معروفة نظرا لاعتمادها على عقد القرض الحسن المعروف في الشريعة الإسلامية. وهذا يعني أن حامل الشهادة يعطي قروضا حسنة إلى الحكومة لتنفيذ المشروعات التنموية للدولة³³⁵. وتحمل الشهادة مواصفات معينة على النحو التالي:³³⁶

- ١ - العقد المبرم - قرض حسن
- ٢ - وحدات قيمة كل شهادة - ١٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي
- ٣ - مدة القرض - خمس سنوات فما فوق.
- ٤ - عائد الشهادة (الهبة) - تحدده وزارة المالية الماليزية في كل سنة.

BNM, *Money and Banking in Malaysia*(1994), 327.³³²

Ibid.³³³

BIMB, *Islamic Banking Practice*, 35.³³⁴

BNM, *Central Banking in An Era of Change, Landmark Speeches: 1959-1988*, 385.³³⁵

BIMB, *Islamic Banking Practice*, 35.³³⁶

إن القرض الحسن يفيد بأنه ليس على القروض زيادة مضمونة، وما على المقرض (الحكومة) إلا دفع أصل القروض. وعلى كل حال، في إمكان المقرض (الحكومة) أن يعطى المقرض أزيد مما اقترض³³⁷. وما جرت العادة أن بنك ماليزيا المركزي دائما يعطى الهبة بشكل مريح. ومثال على ذلك، أن ما بين أعوام ١٩٨٣-١٩٩٥م، إن الهبة تراوحت ما بين ٤% و ٨,١٥% سنويا³³⁸.

ومن الجدير بالذكر هنا أن اختيار القرض الحسن كأساس لتطوير شهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC) يرجع إلى ضرورة إصدار الأدوات المالية التي تسمح للبنك الإسلامي الماليزي اتخاذها كأداة مالية تفي بالحد الأدنى من الاحتياطات النقدية المفروضة عليه من قبل بنك ماليزيا المركزي³³⁹. ذلك لأن السندات التي طرحت للاكتتاب في ذلك الوقت لا توافق أعمال البنك الإسلامي التي حرمت الربا في جميع صوره. كما أنه بإمكان البنك الإسلامي استثمار الفوائض النقدية لديه عن طريق شراء هذه الشهادة³⁴⁰.

البرنامج المسمى بـ (INTEREST-FREE EXPORT CREDIT REFINANCING-IECR).

ونظرا إلى أن الاقتراض بفائدة كما هو عادة التعامل بين البنك المركزي والبنوك الأخرى في حالات الذعر المالي والحاجة إلى السيولة لا تتناسب والأعمال المصرفية الإسلامية، فإن بنك ماليزيا المركزي يطور برنامجا خاصا في تعامله مع البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) بديلا عما جرى التعامل بينه وبين البنوك التجارية التقليدية الأخرى، ويسمى البرنامج (-INTEREST- FREE EXPORT CREDIT REFINANCING-IECR). والبرنامج هو نظام تمويل الصادرات عن طريق الائتمان اللاربوي يتم تطويره على مبدأ بيع المراجعة وبيع الدين، ويديره بنك ماليزيا المركزي

Teori, Amalan dan Prospek Sistem Kewangan Islam di Malaysia, 96. Nor Mohamed,³³⁷

Ibid.³³⁸

BNM, Money and Banking in Malaysia(1994), 327.³³⁹

Nor Mohamed, 95-96.³⁴⁰

حيث يقدم تسهيلات التمويل قصيرة الأجل إلى المصدرين مباشرين كانوا أو غير مباشرين³⁴¹ في أمر التصدير عن طريق البنوك التجارية وله نوعان من التسهيلات وهما:³⁴²

١ - إعادة تمويل الصادرات بالائتمان قبل الشحن (PRE-SHIPMENT IECR)

هي تسهيلات التمويل من البنك إلى المصدرين المباشرين وغير المباشرين لشراء السلع الأولية و المصنوعة داخل البلد لتصديرها خارج البلد وتتم عمليا في مرحلتين:

المرحلة الأولى: ترتيبات بيع المراجعة:³⁴³

- يتقدم العميل المصدر إلى البنك طالبا شراء السلع المطلوبة، وواعدا بشرائها منه فيما بعد.
- يحدد البنك طلبات العميل ويجري التفاوض معه في تحديد طريقة دفع الثمن، وقيمة الربح، ثم تتم الموافقة على ذلك.
- يوكل البنك عميله أمر شراء السلع المعينة.
- يشتري العميل السلع من منتجها باسم البنك، فيقوم البنك بدفع الثمن إلى ذلك المنتج.
- يبيع البنك السلع إلى العميل بسعر التكلفة والربح المعين مع تأخير وقت سداد الثمن حسب الاتفاق بينهما.

المرحلة الثانية: ترتيبات بيع الدين:³⁴⁴

³⁴¹ المصدرون المباشرون هم الذين يباشرون عملية التصدير. أما المصدرون غير المباشرين فهم الذين يقومون بتزويد

مواد الصادرات إلى المصدرين المباشرين.

Nor Mohamed, 83-84, Ab. Mukmin, *Sistem Kewangan Islam dan Perlaksanaannya di* ³⁴²

Malaysia. 274-276.

Nor Mohamed, 83.³⁴³

Nor Mohamed, 83.³⁴⁴

- يثبت الدين للبنك على العميل المصدر نتيجة تأجيل دفع ثمن السلع في مرحلة ترتيبات المراجعة السابقة.
- يبيع البنك حق الدين الثابت في فاتورة عقد البيع الآجل إلى بنك ماليزيا المركزي بالسعر الاسمي مخصوصا منه مبلغ معين، فيحصل البنك على الثمن المعجل الأقل من الثمن المؤجل.
- وفي تاريخ سداد ثمن البيع الآجل، يقوم بنك ماليزيا المركزي بإعادة بيع حق الدين الثابت في الفاتورة إلى البنك بالسعر الاسمي المكتوب في الفاتورة .

٢-إعادة تمويل الصادرات بالائتمان بعد الشحن (POST-SHIPMENT IECR)

- هي تسهيلات التمويل من البنك إلى المصدرين المباشرين بعملية تصدير السلع إلى المستوردين بالخارج مع تأخير قبض ثمن الصادرات المباعة، ويتم البرنامج عمليا من خلال ما يلي:³⁴⁵
- يبيع المصدر الصادرات إلى المستورد بالخارج مع تأخير قبض الثمن، فيثبت للمصدر حق الدين على المستورد.
- يبيع المصدر حق الدين المكتوب في بوليصة تصدير الصادرات إلى البنك بالسعر الاسمي مخصوصا منه مبلغا معين، فيحصل على الثمن المعجل الأقل من الثمن المؤجل.
- يقوم البنك بإعادة بيع حق الدين الثابت في بوليصة تصدير الصادرات إلى بنك ماليزيا المركزي بالسعر الاسمي مخصوصا منه مبلغا معين أقل مما أعلاه، فيحصل على الثمن والربح.
- وفي تاريخ سداد الثمن، يقوم بنك ماليزيا المركزي بإعادة بيع حق الدين مرة أخرى إلى البنك في حين أن البنك قد حصل على ثمن الصادرات المؤجل من المستورد بالخارج.

سوق النقود الإسلامية بين البنوك (ISLAMIC INTER- BANK MONEY MARKET- IIMM)

See: Nor Mohamed, 84, Ab. Mukmin, 275-276.³⁴⁵

لقد تم إنشاء هذا السوق في ٣ ديسمبر ١٩٩٤م، وهو عبارة عن آلية التعامل بين البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) عن طريق تبادل الأدوات المالية بيعا وشراء والقيام بأعمال الاستثمار فيما بينها وفق ما يلي:³⁴⁶

١- نظام الاستثمار بين البنوك على أساس المضاربة
(AL-MUDHARABAH INTERBANK INVESTMENT-MII)

تتم عملية هذا النظام بأن يقوم البنك الموجود لديه فائض الأموال باستثمارها في البنوك الأخرى التي تواجه عجزا في الميزانية على أساس عقد المضاربة المعروف في الشريعة الإسلامية. ويكون النظام وفق القواعد الآتية:

- ١- المدة للاستثمار تكون ليلة على الأقل وأكثرها ١٢ شهرا.
- ٢- الحد الأدنى للاستثمار هو ٥٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي.
- ٣- نسبة الأرباح الموزعة بين البنك صاحب رأس المال والبنك المضارب يتم تحديدها حسب الاتفاق بينهما قبل بدء العمل.
- ٤- إن معادلة حساب الربح الذي سيقطع لصاحب رأس المال تكون كما يلي:

$$X = Prt (k)$$

$$36000$$

حيث إن:

$$\begin{aligned} X &= \text{مقدار الربح الذي سيقطع لصاحب رأس المال.} \\ P &= \text{مقدار الأموال المتاحة للاستثمار (رأس المال).} \\ r &= \text{سعر الأرباح الإجمالية لاستثمارات البنك المضارب في السنة الواحدة.} \end{aligned}$$

See: BNM, *Guidelines On The Islamic Interbank Money Market*, 2, Nor Mohamed, 57-³⁴⁶

$$t = \text{عدد أيام الاستثمار.}$$

$$k = \text{نسبة المشاركة في الأرباح.}$$

نموذج العملية بالتفصيل:³⁴⁷

يتم توضيح جريان العملية من خلال المثال الآتي:

* لنقل أنه خلال اليوم كان لدى بنك A فائضا مقداره ٢٠,٠٠٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي وإن لدى بنك B عجزا بمقدار ١٠,٠٠٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي.

* هنا، إما أن يقوم بنك B بالاتصال مباشرة أو من خلال الوسطاء الماليين من أجل طلب ١٠,٠٠٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي، وعليه أن يوضح الفترة التي يحتاج بها ذلك المبلغ. وبالمقابل، قد يقوم بنك A بالاتصال مباشرة ببنك B أو عبر وسيط مالي من أجل تقديم المبالغ الفائضة لديه.

* إذا اتفق الطرفان على الصفقة، فعلى بنك A أن يوفي مبلغ ١٠,٠٠٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي إلى بنك B لفترة زمنية، لنقل ثلاثة أشهر، على أساس معادلة تحديد الأرباح المعيارية، بنسبة المشاركة في الأرباح حسب الاتفاق بينهما، لنقل نسبة ٨٠:٢٠ (٨٠% لبنك A و ٢٠% لبنك B).

* عند نهاية الأشهر الثلاثة، على بنك B أن يعيد مبلغ ١٠,٠٠٠,٠٠٠ رنجيت ماليزي زائد حصة من أرباحه من جراء استخدام الأموال، محسوبة على أساس المعادلة المعيارية ونسبة المشاركة في الأرباح بينهما وهي نسبة ٨٠:٢٠ وإذا كان سعر الأرباح الإجمالية لاستثمارات البنك المضارب في السنة الواحدة هي ٩%، فإنه يدفع بنك B إلى بنك A مقدارا من الربح حسب المعادلة الآتية:

See: Nor Mohamed, 60, BNM, *Guidelines On The Islamic Interbank Money Market*, 3-4.³⁴⁷

$$X = \text{Prt} (k)$$

$$36000$$

$$X = 10,000,000 \times 9 \times 90 (80,000)$$

$$36000$$

$$= \text{RM } 177,534,200$$

٢- نظام مقاصة الشيكات بين البنوك وفق الشريعة الإسلامية

(ISLAMIC INTERBANK CHEQUE CLEARING SYSTEM-IICCS)

وأما نظام مقاصة الشيكات بين البنوك وفق الشريعة الإسلامية، فيتمثل في فصل الشيكات الناتجة عن التعاملات الإسلامية المطروحة من قبل البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) عن الشيكات الأخرى في عملية المقاصة³⁴⁸. فعند الساعة ١٢ من منتصف الليل، يتم تحصيل الشيكات أوتوماتيكيا في بنك ماليزيا المركزي، وأي عجز يحدث في أي بنك من البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) سوف يتم تسديده من الفوائض النقدية الموجودة لدى البنوك الأخرى³⁴⁹. ونظام مقاصة الشيكات يقوم على أساس المضاربة وفق الطريقة الآتية:³⁵⁰

١- تشارك البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) في نظام مقاصة الشيكات بين البنوك وفق الشريعة الإسلامية المطروح في غرفة المقاصة الأوتوماتيكية بكمالاً لمبور.

٢- تقوم تلك البنوك بفتح حساب الوديعة في بنك ماليزيا المركزي.

٣- يقوم بنك ماليزيا المركزي بعملية الموازنة بين الميزانية الفائضة في بنوك ما والميزانية الناقصة في غيرها. وفي الساعة ١٢ من كل ليلة، فإن الفوائض النقدية الموجودة لدى بعض البنوك يستثمر أوتوماتيكيا في البنوك التي يحدث عجز في ميزانيتها على قاعدة:

$$X = \text{Prt} (k)$$

Nor Mohamed, 60.³⁴⁸

Ismail Mahayuddin, *Global Perspective of Islamic Financial System in Malaysia*, a ³⁴⁹ paper presented at the Seminar On Islamic Financial System, (Bangi: 28 June 1997), 14. BNM, *Guidelines On The Islamic Interbank Money Market*, 5-7.³⁵⁰

٣٦٥٠٠

- ٤- تكون نسبة الأرباح هي ٧٠:٣٠ (٧٠% للبنك صاحب رأس المال).
- ٥- الفوائض النقدية التي تتوزع على البنوك التي تواجه عجزا ماليا يجب أن تحسب على أساس المبادئ الآتية:

- عندما يكون الفائض الإجمالي هو أكبر من العجز الإجمالي، فإن الاستثمار الإجمالي للبنك الذي لديه فائض، يجب احتسابه على النحو التالي:

$$\frac{\text{الفائض البنكي}^{351}}{\text{الفائض الإجمالي}^{353}} \times \text{العجز الإجمالي}^{352}$$

- مبلغ الاستثمار المشتق من المعادلة أعلاه، يجب استثماره أولا في البنك الذي يعاني عجزا أكبر، وأي رصيد متبقى يستثمره البنك الذي يليه في مقدار العجز، وهكذا.

- وعندما يكون الفائض الإجمالي أقل من العجز الإجمالي، فإن مجموع فائض كل بنك يجب استثماره على مبدأ أن البنك الذي يمتلك الفائض الأكبر، يجب أن يستثمر فوائضه أولا مع البنك الذي يعاني عجزا أكبر.

³⁵¹ هي الفوائض النقدية الموجودة لدى بنك معين.

³⁵² هو المجموع الكلي لمبالغ العجز المالي لدى مجموعة من البنوك التي عند كل واحد منها عجز مالي.

³⁵³ هو المجموع الكلي لمبالغ الفائض المالي لدى مجموعة من البنوك التي عند كل واحد منها فوائض نقدية.

يوضح المثالان التاليان كيف يعمل نظام مقاصة الشيكات بين البنوك.

١-المثال الأول

بنوك ذات فائض مالي	بنوك ذات عجز مالي
(مليون رنجيت ماليزي)	(مليون رنجيت ماليزي)
بنك A : + ٢٠	بنك D : - ١٠
بنك B : + ١٠	بنك E : - ٥
بنك C : + ٥	
<hr/>	<hr/>
٣٥	١٥

في الحالة المذكورة أعلاه، بما أن الفائض الإجمالي هو أكبر من العجز الإجمالي، فسوف تصل استثمارات بنك A إلى ٨.٥٧ مليون رنجيت ماليزي (من مجموع الفوائض النقدية لديه والبالغ ٢٠ مليون رنجيت ماليزي)، وهذا يستند على المعادلة السابقة³⁵⁵. وبالمثل سوف تكون استثمارات بنك B هي ٤.٢٩ مليون رنجيت ماليزي، واستثمارات بنك C ستكون ٢.١٤ مليون رنجيت ماليزي.

وسوف يقوم بنك A باستثمار المبلغ ٨.٥٧ مليون رنجيت ماليزي كاملا مع بنك D ، وبنك B سوف يستثمر ١.٤٢ مليون رنجيت ماليزي مع بنك D ، ومبلغ ٢.٨٦ مليون رنجيت ماليزي مع بنك E . أما بنك C فسوف يستثمر كل المبلغ وهو ٢.١٤ مليون رنجيت

³⁵⁴ BNM, Guidelines on The Islamic Interbank Money Market, 7.

³⁵⁵ المعادلة التابعة للنقطة رقم (٥) المذكورة في ص ٢٦٠.

ماليزي مع بنك E. وفي اليوم التالي، على البنكين اللذين يعانيان من العجز أن يعيدا إلى البنوك الثلاثة التي لديها الفائض المبلغ المستثمر وأرباحه على أساس أرقام الأرباح الخاصة بكل منها.

٢-المثال الثاني

بنوك لديها فائض مالي	بنوك تعاني عجزا ماليا
(مليون رنجيت ماليزي)	(مليون رنجيت ماليزي)
بنك A : + ٢٠	بنك B : - ٣٠
_____	بنك C : - ٢٠
٢٠	_____
_____	٥٠

في الحالة المذكورة أعلاه، وحيث أن الفائض الإجمالي هو أقل من العجز الإجمالي، فسوف يستثمر بنك A مبلغ ٢٠ مليون رنجيت ماليزي مع بنك B بناء على مبدأ قد سبق ذكره، وهو أنه يجب أولا على البنك الذي يمتلك الفائض الأكبر استثمار فوائضه مع البنك الذي يعاني عجزا أكبر قبل استثمار تلك الفوائض في بنك آخر. وسوف يحصل بنك B على المبلغ المتبقى لسد العجز وقدره ١٠ مليون رنجيت ماليزي من بنك ماليزيا المركزي على أساس المضاربة بنفس الطريقة. كما أن بنك C أيضا سوف يحصل على مبلغ ٢٠ مليون رنجيت ماليزي من بنك ماليزيا المركزي. وهذا يعني، أن بنك ماليزيا المركزي سوف يقوم بسد العجز في ميزانية البنوك المنضمة إلى النظام المصرفي اللاربوي (IBS) على أساس المضاربة إذا لا يتم سد ذلك العجز من قبل تلك البنوك.

السوق الإسلامية لرأس المال

من أهم ما حدث على الساحة المصرفية الإسلامية الماليزية هي تطورات ملحوظة في أعمال السوق الإسلامية لرأس المال، فتلعب هذه السوق بقسميها وهما سوق الأسهم وسوق السندات التي تم تطويرها على أساس الشريعة الإسلامية دورا مهما في إدارة السيولة في الأعمال المصرفية الإسلامية الماليزية. فالسوق يوفر الجو الملائم لرعاية العملية المصرفية الإسلامية من خلال ابتكار الأدوات المالية الإسلامية النشطة لمقابلة مجموعات الودائع الموجودة لدى المصارف الإسلامية التي تزداد يوما بعد يوم³⁵⁶. الأمر الذي كان في متناول العملية المصرفية الإسلامية الماليزية أن تتقبل الودائع وتستثمرها بلا حذر في الوقوع في مخاطر السيولة.

وفيما يتعلق بسوق الأسهم، فإنه كان في علم الخبراء الماليزيين أنه لا بد من شروط معينة التي يجب توافرها في سبيل إقامة السوق الإسلامية للأسهم، فعملوا على توفيرها، وهي:³⁵⁷

- ١- الكمية الكافية من الأسهم المقررة بإباحتها شرعا من قبل الخبراء الشرعيين.
- ٢- العدد الكثير من المؤسسات، والشركات، والأفراد التي تشترك في سوق الأسهم على أساس الشريعة الإسلامية.
- ٣- العدد الكثير من الشركات التي توفر خدمات السماسرة على أساس الشريعة الإسلامية.

وقد حاول المسؤولون الماليزيون في توفير هذه الشروط الثلاثة، فكثر الأسهم المباحة شرعا³⁵⁸ حيث تتداول بالبيع والشراء في بورصة الأوراق المالية بكوالا لمبور (KUALA LUMPUR STOCK EXCHANGE-KLSE)، وازدادت كذلك المؤسسات، والشركات، والأفراد الذين يشتركون في سوق الأسهم على أساس الشريعة الإسلامية، وظهرت الكثير من الشركات الإسلامية

Ab. Mukmin, 215.³⁵⁶

Nor Mohamed, 101.³⁵⁷

³⁵⁸ وتعتبر الأسهم غير شرعية في نظر المسؤولين الماليزيين إذا كانت صادرة من شركات صناعية وتجارية التي تنتج الأشياء المحرمة وتبيعها، ومؤسسات مالية التي تتعامل بالربا، وفنادق التي تبيع الخمر وشركات التي تمارس القمار وتتعامل بعقود الغرر مثل شركات التأمين.

للسماسرة، فأولها هي الشركة المعروفة باسم BIMB SECURITIES التي تأسست في سبتمبر عام ١٩٩٤م، وهي شركة تابعة للبنك الإسلامي الماليزي (BIMB)³⁵⁹. وفي سبتمبر عام ١٩٩٤م أيضاً، قامت إحدى شركات السماسرة التقليدية القائمة بطرح خدمات السمسرة وفق الشريعة الإسلامية بجانب قيامها بطرحها على النمط الوضعي، وهي الشركة المعروفة باسم Rashid Hussein Securities-RHS³⁶⁰، ثم توالى شركات السماسرة في السير على هذا النمط³⁶¹.

وأما سوق السندات الإسلامية، فكان من خلال ابتكار الأدوات المالية والتي كان في مقدمتها هو شهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC) كما سلف الذكر. إلا أنه لوحظ فيما بعد أن هذه الشهادات لم تكن قابلة للتداول في السوق الثانوي نظراً لطبيعة أساسها الشرعي المستخدم وهو القرض³⁶².

ولذلك، حاولت ماليزيا فيما بعد تطوير السندات على أساس الشريعة الإسلامية لدعم حركة السوق الإسلامي لرأس المال عن طريق توريق الديون³⁶³، وتسمى تلك شهادات الديون

Nor Mohamed, 104.³⁵⁹

Ibid.³⁶⁰

³⁶¹ أي القيام بطرح خدمات السمسرة على النمط الإسلامي والنمط الوضعي بأن واحد مثل ما حصل للبنوك الربوية من طرح المعاملات الإسلامية وغير الإسلامية في آن واحد. والمبررات لنشأة الخدمات الإسلامية للسماسرة المطروحة من قبل الشركات التقليدية لا تختلف عن المبررات لنشأة النظام المصرفي اللاربوي السابق ذكره. راجع ص ٢٣٣-٢٣٧.

Nor Mohamed, 96.³⁶²

³⁶³ من الجدير بالذكر هنا، أن التوريق هو عملية تحويل الأصول الجامدة (illiquid aset) إلى أوراق مالية يمكن تداولها وتسييلها. وبعبارة أخرى، هي عملية صارت الديون بواسطتها قابلة للتداول بيعاً وشراءً، فيستطيع المدين دخول سوق رأس المال مباشرة، ويستطيع الدائن تسييل أصولها في أي وقت يريد واختيار فرص استثمار أفضل. ويوجد النوعان من التوريق:

- ١- إصدار الأوراق باعتبارها وثيقة عن الديون ويسمى توريق الديون.

- ٢- إصدار الأوراق باعتبار أنها تستند إلى أصول (asset-backed securities)، ويسمى توريق الأصول.

انظر:

Peter S. Rose & James W. Kolari, *Financial Institutions Understanding and Managing Financial Services*, (Boston: Richard D. Irwin, 5th edn., 1995), 292-293.

باسم (ISLAMIC PRIVATE DEBT SECURITIES-IPDS)³⁶⁴. وكان في نظر المسؤولين الماليزيين أن توريق الديون يعتبر من أهم الآليات لإعداد الكمية الكبيرة من الأدوات المالية الإسلامية لمقابلة مجموعات الودائع لدى المصارف الإسلامية في ماليزيا التي تزداد يوما بعد يوم³⁶⁵. وقد حاولوا تطوير شهادات الديون (IPDS) معتمدين -في نظرهم- على الأسس الشرعية المعروفة في الفقه الإسلامي، وهي البيع بالثمن الآجل، والمشاركة، والقرض الحسن، وبيع العينة، والمراجحة، والإجارة، والسلم، والاستصناع، وبيع الدين³⁶⁶.

وكانت البداية لإصدار شهادات الديون في ماليزيا هي في عام ١٩٩٠م، وهي الأوراق الصادرة للشركات المتعددة الجنسيات المعروفة باسم Shell MDS Sdn. Bhd.³⁶⁷. وعملية إصدار هذه الشهادات قد تمت عن طريق الاستفادة من تسهيلات البيوع المؤجلة القائمة على قاعدة البيع بالثمن الآجل. ومبلغ الأصول الذي دخل في العملية هو ١٢٥ مليون رنجيت ماليزي، وقد اشترتها من الشركة مؤسسات التمويل. ثم كانت هذه الأصول تباع مرة أخرى مع زيادة في سعرها وهو عبارة عن التكلفة والأرباح المحددة مقدما. ثم بعد ذلك، تم توريق الديون الحاصلة من العقد المبرم بين الشركة ومؤسسات التمويل عن طريق إصدار النوعين من الأوراق: الأوراق الأولية (Primary Notes) والأوراق الثانوية (Secondary Notes). فالأوراق الأولية تشير إلى القيمة وقت شراء مؤسسات التمويل للأصول من الشركة، والأوراق الثانوية تشير إلى القيمة وقت إعادة البيع أي قيام مؤسسات التمويل ببيعها للشركة. ثم هذان النوعان من الأوراق يقبلان التداول في السوق الثانوي على قاعدة بيع الدين³⁶⁸.

Nor Mohamed, 86.³⁶⁴

Ab. Mukmin, 215.³⁶⁵

³⁶⁶ لقد تناولت هذه الأسس الشرعية فيما مضى إلا ثلاثة منها وهي بيع الدين، وبيع العينة، والقرض الحسن. فإن

لي تجاه استعمال هذه الأسس الثلاثة بعض الملاحظات سوف أتناول الكلام عنها.

Radiah, 270.³⁶⁷

Nor Mohamed, 86.³⁶⁸

وقد تم أيضا إصدار شهادات الديون (IPDS) وفق قاعدة المشاركة في الربح والخسارة، وهي ما تم إصدارها للشركة المعروفة باسم Sarawak Shell Bhd. في عام ١٩٩١م، وكان مقدارها بلغ ٥٦٠ مليون رنجيت ماليزي. فالمشاركة هي مشاركة في الربح والخسارة لمدة معينة على أساس المشاركة المتناقصة بين الممولين والشركة³⁶⁹.

كما أنه قد تم إصدار شهادات الديون (IPDS) للديون الناتجة عن القرض الحسن في عام ١٩٩٣م للشركة المعروفة باسم Petronas Dagangan Berhad، وهي شركة فرعية للشركة النفطية المعروفة Petronas. فإصدار الأوراق يفتح المجال أمام الجهة المصدرة لها لجدول الديون المعنية، لأن الأوراق ما هي إلا شهادة على وجود الديون التي لم تدفع بعد. وكان جدول الديون قد تم عن طريق تسهيلها مرة واحدة من قبل الجهة المصدرة للأوراق في آخر السنة الخامسة بعد صدورها. ومن الجدير بالإشارة هنا أن إصدار شهادات الديون (IPDS) كان مع اعطاء الحق الأولوي لشراء الأسهم (Transferable Subscription Rights-TSRs) الصادرة من الشركة الممولة وهي الشركة النفطية الأم (Petronas)³⁷⁰.

وهناك أيضا شهادات الديون (IPDS) التي تم إصدارها نتيجة التعامل بالقرض الحسن وهي ما أصدرتها الشركة المعروفة باسم Petronas Gas Berhad في عام ١٩٩٣م، وكان مقدارها ٨٠٠ مليون رنجيت ماليزي³⁷¹. والمبلغ الأكبر لشهادات الديون (IPDS) هي ما أصدرتها الشركة المعروفة باسم K.L International Airport Berhad (KLIA)، ومقدارها هو ٢,٢ بليون رنجيت ماليزي. وكان إصدارها ضمن السندات الصادرة لغرض تمويل المشروع لبناء المطار الدولي الجديد في ماليزيا³⁷².

Ab. Mukmin, 291.³⁶⁹

Ibid.³⁷⁰

Ibid.³⁷¹

Ab. Mukmin, 291.³⁷²

تحليل فقهي وانتقادات

وجدنا من العرض السابق، أن المسؤولين الماليين حاولوا تطوير تلك الصياغة لإدارة السيولة - أدوات مالية متداولة وسوقها- على الأسس المأخوذة من الشريعة الإسلامية. وطالما أنها مبنية على عقود مشروعة في الشريعة الإسلامية مثل المضاربة والمراجحة وغيرهما، فإنها لا تثير أي غبار من الناحية الشرعية. وبناء على ذلك، يرى الباحث بأن ما عليه ماليزيا في إدارة السيولة لدى المصرفية الإسلامية أمر يتوافق مع الشريعة الإسلامية، إلا في بعض الأدوات والآليات التي تقوم على أساس بعض البياعات والعقود التي كان مجادلات حارة حولها بين الفقهاء قديما وحديثا وهي استعمالها عقد القرض، وبيع الدين، وبيع العينة.

أولاً: حول تطبيق عقد القرض

الملاحظ من الصياغة الماليزية لإدارة السيولة، نجد أن عقد القرض المعروف في الشريعة الإسلامية قد تم تطويره لغرض ابتكار اثنين من الأدوات المالية وهما: شهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC)، وشهادات الديون (IPDS) على أساس القرض. ولعل الأساس الذي يفتح المجال أمام تطوير القرض لابتكار الأدوات المالية هو عدم حرمة العائد الناجم عن القرض إذا كانت الزيادة غير مشروطة.

وبالنسبة لشهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC)، فإن حامل الشهادة هو المقرض والجهة المصدرة لها أي الحكومة الماليزية المتمثلة ببنك ماليزيا المركزي هو المقرض. كما أن لحامل الشهادة عوائد معينة تتمثل في الهبة تحددها وزارة المالية الماليزية في كل سنة.

أما بالنسبة لشهادات الديون (IPDS) المصدرة على أساس القرض، فإن الواضح فيها أن الجهة المقرضة يستحق لها حق التفضيل في تملك أسهم الجهة المقترضة، وهي مصلحة لها تشبه الزيادة على القرض.

والملاحظ هنا، أن استعمال عقد القرض كقاعدة لتطوير هذين النوعين من الأدوات المالية لا يثير أي جدل شرعا لأنه عقد مشروع في الشريعة الإسلامية. أما أداء القرض بأكثر وأحسن مما أخذ، فإن ذلك جائز أيضا لأن الزيادة غير مشروطة لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: (جاء رجل يتقاضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعيرا فقال أعطوه سنا فوق سنه وقال خيركم أحسنكم قضاء)³⁷³.

إلا أنه من الجدير بالإشارة هنا إلى أن في دفع الهبة وإعطاء الحق الأولوي للدائن يثير شبهة في الإقراض لمن هو معروف بحسن القضاء.

والمتنبع لأقوال الفقهاء يجد أن لهم في ذلك رأيين. جاء في المغني لابن قدامة: "قال ابن أبي موسى: إن كان الرجل معروفا بحسن القضاء لم يكره إقراضه. وقال القاضي: فيه وجه آخر أنه يكره، لأنه يطمع في حسن عاداته"³⁷⁴. وقد ذهب ابن قدامة إلى ترجيح القول بجوازه قائلا: "وهذا لا يصح، فإن النبي صلى الله عليه وسلم كان معروفا بحسن القضاء، فهل يسوغ لأحد أن يقول: إن إقراضه مكروه؟ ولأن المعروف بحسن القضاء خير الناس وأفضلهم، وهو أولى الناس بقضاء حاجته، وإجابة مسألته، وتفريج كربته، فلا يجوز أن يكون ذلك مكروها، وإنما يمنع من الزيادة المشروطة"³⁷⁵.

وما وجهه ابن قدامة في ترجيح القول بجواز الإقراض لمن كان معروفا بحسن القضاء سليم مقبول، ولا يشك أحد في عدم حرمة إقراض النبي المعروف بحسن القضاء. لكن، كان وجهة نظره ينبغي تقييده في الحالة التي لا تؤدي إلى المعاملة الربوية. فالصحابة كلهم عدول ولا يجترئ أحد

³⁷³ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب من استلف شيئا ففضى خيرا منه وخيركم أحسنكم قضاء،

حديث ١٦٠١. انظر: مسلم، صحيح مسلم، ج ٣، ص ١٢٢٥.

³⁷⁴ ابن قدامة، المغني، ج ٤، ص ٣٦٢.

³⁷⁵ المصدر نفسه.

منهم في القيام بإقراض النبي قاصدا أخذ الزيادة مما أقرض. أما إذا كان القصد هو أخذ الزيادة مما أقرض، فهذا بلا شك يقترب من المعاملة الربوية عملا بقاعدة العبرة بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني، ولأن كل قرض جر منفعة فهو ربا، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا. الأمر الذي يجعل استعمال القرض كوسيلة لكسب الأرباح في محل الاقتراب من القرض الربوي وليس قرضا حسنا.

والذي يبدو لي -والله أعلم- في ضوء ما تقدم، أن الأدوات المالية التي طورها العلماء الماليزيون لغرض التداول والسيولة غير سليمة من الناحية الفقهية. فالكمل يعلم أن تلك الأدوات تعطي ثمارها نتيجة تقديم الأموال قرضا إلى الجهة المصدرة لها. فصار حاملها يقرض أمواله وهو عالم بأن المقرض (الجهة المصدرة) سيدفع الأموال المقترضة مع الزيادة. وهذا يؤدي إلى شبهة الربا ويخرجه من القرض الحسن إلى القرض الربوي الذي جر نفعاً.

ثانياً: حول استعمال بيع الدين

والفقهاء حينما يتكلمون عن بيع الدين كانوا يقسمونه إلى حالتين: الحالة يكون الثمن مؤجلاً والحالة يكون الثمن حالاً. فالحالة الأولى تشير إلى بيع الدين بثمان مؤجل إلى وقت المستقبل، فالبايع يبيع مبيعاً وهو دين بالثمان المؤجل من قبل المشتري بمعنى أن البائع لا يتسلم الثمن في مجلس العقد. وقد حكى غير واحد من العلماء الإجماع على عدم جواز بيع الدين في حالة تأجيل الثمن منهم الإمام أحمد، وابن رشد، وابن قدامة، والسبكي وغيرهم³⁷⁶.

أما الحالة الثانية تشير إلى صورتين، إما في صورة بيع الدين لمن هو عليه بثمان حال مثل أن يكون لشخص على آخر دين قدره خمسة آلاف رنجيت، فيتفقان على أن يأخذ الدائن نظيره سيارة أو غيرها، وإما في صورة بيع الدين لغير المدين بثمان حال مثل أن يكون لفرد على آخر دين مقداره مائة صاع من أرز فيبيعها على آخر بمائتين رنجيت نقداً، أو كأن يكون للدائن على المدين مبلغاً من المال، فيشتري من شخص آخر غير المدين سيارة ونحوها بالمبلغ الموجود في ذمة المدين.

³⁷⁶ انظر: ابن قدامة، المغني، ج ٤، ص ٥٣، وابن رشد، بداية المجتهد، ج ٢، ص ١٦٢، والنووي، المجموع، ج ١٠،

وفي الصورة الأولى، يرى الجواز جمهور الفقهاء³⁷⁷ محتجين بأن هناك حديث³⁷⁸ صريح الدلالة على جواز بيع ما في الذمة من أحد النقدين بالآخر إذا كان المشتري هو المدين وكان الثمن حالا مقبوضا. ولما جاز بيع النقدين بالآخر جاز بيع غيرهما مما ثبت في الذمة بطريق الأولى. كما أن المدين في نظرهم قابض لما في ذمته، لأن ما في الذمة بمثابة المقبوض، وإذا تم دفع الثمن للدائن من قبل المدين، صارت العملية بيع مقبوض بمقبوض، وليس فيها مانع شرعا، لكن إن باعه بما لا يباع به نسيئة اشترط فيه الحلول والقبض لئلا يكون ربا³⁷⁹. أما الظاهرية فيرون عكس ذلك لأن الرسول صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع الغائب بالحاضر³⁸⁰، والمدين غائب فلا يجوز، كما أن بيع الدين من باب الغرر المنهي عنه³⁸¹.

الملاحظ مما مر، أنه يمكن الاعتراض على المانعين بأن أدلتهم لا تصلح للحججة، فدليلهم الأول في غير محل النزاع لأن النهي الوارد في الحديث لا يشمل بيع الدين لمن عليه بثمن حال لأن المبيع وهو الدين والثمن حاضران، فلا يكون من باب بيع الغائب بالناجز. وفيما يقال بوجود الغرر المنهي عنه، فإنه يجب عليه بأن الغرر منفي أصلا، فالثمن حال معلوم القدر والصفة، كما أن

³⁷⁷ انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٣، ص ٦٣، والغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، (القاهرة: دار السلام، ط ١، ص ١٤١٧هـ-١٩٩٧م)، ج ٣، ص ١٥١، والمرداوي، الإنصاف، ج ٥، ص ١١٠-١١١.

³⁷⁸ وذلك الحديث ما روي عن ابن عمر أنه قال: (... فقلت يا رسول الله رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء). أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب اقتضاء الذهب من الورق، حديث ٣٣٥٤. انظر: أبو داود، سنن أبي داود، ج ٣، ص ٢٥٠.

³⁷⁹ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٩، ص ٥١١.

³⁸⁰ وذلك ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منها غائبا بناجز). أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، حديث ٢٠٦٧. انظر: البخاري، صحيح البخاري، ج ٢، ص ٧٦١.

³⁸¹ ابن حزم، المحلى، ج ٨، ص ٥٨٧.

الدين معلوم كذلك موجود في الذمة. ونظرا لتلك الردود الواردة على المانعين، نرى أن قول المجوزين من جمهور العلماء أولى بالأخذ في المسألة طالما أن أدلتهم قوية، وهذا إذا اعتبرنا أن المعاملة من جنس البيع. أما إذا اعتبرناها من جنس الاستيفاء، كما ذهب إليه بعض المعاصرين³⁸² فالأمر واضح، وجوازها لا شك مطابق تماما لما رواه ابن عباس: (أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر بإخراج بني النضير جاءه ناس منهم فقالوا يا نبي الله إنك أمرت بإخراجنا ولنا على الناس ديون لم تحل، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ضعوا وتعجلوا)³⁸³.

وأما الصورة الثانية، فالفقهاء مختلفون في هذه الصورة إلى القولين: القائلين بالجواز وعدمه. يرى الحنفية، والشافعية في وجهه، والحنابلة، والظاهرية³⁸⁴ أن ذلك غير جائز، وخلاصة حججهم في عدم جواز هذا البيع أنه من قبيل بيع معجوز التسليم المنهي عنه، فالدين في نظرهم غير مقدور التسليم إلا للمدين نفسه في حق البائع، لأن الدين عبارة عن مال حكمي في الذمة، أو عبارة عن فعل تمليك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التسليم من البائع³⁸⁵. ويرى المالكية والشافعية في وجه آخر³⁸⁶ أن ذلك جائز لكن بشروط تبعد عن الربا والغرر، وقد ذكر المالكية عدة شروط وهي:³⁸⁷

³⁸² انظر: المترک، الربا والمعاملات المصرفية، ص ٢٩٣.

Moustapha, Sano Koutoub, *The Sale of Debt As Implemented by the Islamic Financial Institutions in Malaysia*, (Kuala Lumpur: International Islamic University Malaysia, 2001), 41.

³⁸³ أخرجه البيهقي في سننه، كتاب البيوع، باب من عجل له أدنى من حقه، حديث ١١١٣٧، وفي سنده مسلم بن خالد الزنجي وهو ضعيف، قاله النسائي. وقال أبو زرعة الرازي والبخاري: هو منكر الحديث. وقال يحيى: ثقة. انظر: البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ج ٦، ص ٤٦، وابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، كتاب الضعفاء والمتروكين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤٠٦هـ)، ج ٣، ص ١١٧.

³⁸⁴ انظر: الشيرازي، المذهب، ج ٣، ص ٣٢، وأبو البركات، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج ١، ص ٣، وابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٧.

³⁸⁵ انظر: ابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٧، والزجيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج ٤، ص ٤٣٣.

³⁸⁶ انظر: الخطاب، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٣٦٨، والشيرازي، المذهب، ج ٣، ص ٣٢.

³⁸⁷ انظر: الخطاب، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٣٦٨.

١- أن يكون المدين موجودا في البلد لمعرفة حاله من فقر أو غنى، لأن ثمن الدين يختلف باختلاف حال المدين.

٢- أن يكون المدين مقرا بالدين حسما للمنازعات حتى لا يستطيع إنكاره بعد.

٣- أن يكون الدين ممن تأخذه الأحكام وذلك ليتمكن تخليص الدين منه إذا امتنع.

٤- أن يباع بغير جنسه أو بجنسه بشرط أن يكون مساويا له، لأنه إذا بيع بجنسه بزيادة كان سلفا بزيادة وهو ممنوع.

٥- أن لا يكون ذهباً بفضة ولا فضة بذهب، لئلا يؤدي إلى بيع النقد بالنقد من غير مناجزة.

٦- ألا يكون بين المشتري والمدين عداوة، لئلا يتوصل إلى ضرره والتسلط عليه وإعناته.

٧- أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه كأن يكون من قرض أو نحوه، فإن كان الدين مما لا يجوز بيعه كطعام المعاوضة لم يصح بيعه على غير من هو عليه.

٨- أن يباع بثمان مقبوض لئلا يكون ديناً بدين، لأنه إذا لم ينقد الثمن في الحين كان من بيع الدين بالدين وهو ممنوع.

أما الشافعية، فقد اشترطوا في بيع الدين لغير المدين في متفقي علة الربا قبضا في المجلس حذرا من الربا³⁸⁸.

والذي يترجح لدي من الرأيين هو الرأي القائل بجواز بيع الدين بالثمن الحال لغير المدين بشروط معينة تبعد عن الربا والغرر لأنه داخل في عموم النصوص التي تقتضي بإباحة البيع، كما أن الأصل في المعاملات الإباحة.

³⁸⁸ انظر: الأنصاري، زكريا بن محمد، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، (بيروت: دار الكتب العلمية،

١٤١٨هـ-١٩٩٨م)، ج ١، ص ٣٠٢.

ولو نظرنا إلى بيع الدين المطبق في ماليزيا كأحد الأسس الشرعية المستخدمة في العملية المصرفية الإسلامية وخصوصا في البرنامج المسمى بـ (INTEREST-FREE EXPORT CREDIT) (REFINANCING-IECR)، وفيما يتعلق باستحداث شهادات الديون (IPDS)، والتي بلا شك تخدم غرض إدارة السيولة، نجد أن ذلك منصب على صورة بيع الدين بضمن حال، وليس بضمن مؤجل³⁸⁹. ولو كانت الصورة المطبقة هي بيع الدين للمدين نفسه، فإنه لا اعتراض عليها حيث تبين لنا رجحان القول بإباحتها.

أما لو كانت الصورة المطبقة في الحالة التي يكون بيع الدين لغير المدين، فإنها تحتاج إلى تفصيل القول فيها. وإن تحققت الشروط التي وضعها المجوزون، فإنه لا اعتراض على بيع الدين المطبق، لكن هل هذه الشروط متحققة بكاملها؟ فمن لاحظ بيع الدين المطبق، وجد أن الدين يباع لغير المدين بضمن حال أقل من قيمة الدين، الأمر الذي يؤدي إلى غياب شرط التساوي بين البدين إذا كان من جنس واحد، فلا يجوز لاقترابه من الربا المحرم.

لكن العلماء الماليزيين المسؤولين عن العملية المصرفية الإسلامية يرون أن الربا منتف عنه للأمرين:

الأمر الأول: إن الديون التي يتم توريقها في صورة شهادات الديون، تختلف عن النقود، فلا يأخذ أحكام الصرف من وجوب التماثل والقبض في الحال. لذا فإن بيع شهادات الديون بالنقد يختلف عن بيع النقد بالنقد، لأن تلك الشهادات تمثل حق الدين وهي مختلفة في أوصافها عن النقود³⁹⁰.

³⁸⁹ وهو بيع الدين بالدين، ولم يصدر له قرار في شأنه من قبل مجلس الاستشارة الشرعي الوطني. انظر:

Mohd Daud Bakar, "Restructuring Islamic Non-Performing Debt: A Syariah Response", *Jurnal Fikrah*, (1999): 28.

Securities Commission, *Resolutions of the Securities Commission Syariah Advisory Council*, (Kuala Lumpur: Securities Commission, 2002), 19, Ishak, Othman, *Developing Dha' Wa Ta'ajjal In Structuring Islamic Instruments*, a paper presented at International Islamic Capital Market Conference, (Kuala Lumpur: 15-16 July, 1997), 14.

الأمر الثاني: إن الديون التي يتم توريقها في صورة شهادات الدين هو من الديون الناتجة عن المعاولات المالية المطبقة في المصارف الإسلامية من بيع المراجعة، والبيع بالثمن الآجل، والإجارة، والاستصناع وغيرها. وبناء على ذلك، فإن تلك الديون الموثقة بالشهادات في حقيقتها تمثل البضائع المباعة في تلك المعاولات المالية، فيجوز بيعها مواضعة أو تولية كما يجوز بيع البضائع كذلك³⁹¹.

لكن لو تأملنا الأمر الأول، لوجدنا أنهم غير موفقين في إضفاء الشرعية عليه لأن شهادات الديون في حقيقتها ليست إلا أداة لتوثيق الديون، وليس المقصود لذاتها بالبيع والشراء، وإنما المقصود بذلك هو الديون وهو النقود. وإذا بيع النقود الموجودة في ذمة المدين لشخص آخر بنقود أقل منه، فإن في ذلك يتحقق حقيقة الربا شرعا لعدم الالتزام بقواعد أحكام الصرف.

كما أنهم غير موفقين كذلك في الأمر الثاني من قولهم بأن تلك الديون الموثقة بالشهادات تمثل البضاعة المباعة. فالديون شيء والبضائع شيء آخر يتجلى ذلك واضحا من ظاهر المعاملات. فالذي يقصد شراء الشهادات التي تعبر عن الديون، لا يقصد في نفس الوقت شراء البضائع ولا يملكها، فكانت المعاملة بين بائع الشهادات ومشتريها مقتصرة على الديون فقط دون البضائع، فكان الانفصال بينهما واضحا، والديون هنا ثمن البضائع المؤجل في ذمة المدين وهو نقود.

ونظرا إلى ما تقدم فليس لي إلا القول بأن الحاجة ملحة في إعادة النظر لبيع الدين المطبق في العملية المصرفية الإسلامية المالية في مجال تطوير الأدوات المالية المتداولة، وذلك لعد سلامة الصورة المطبقة من شوائب الربا، - والله أعلم.

ثالثا: حول استعمال بيع العينة

Sano, 52.³⁹¹

العينة عند الفقهاء هو أن يرغب شخص في الاقتراض من الآخر وهو لا يقبل أن يقرضه بدون فائدة، فيوسطا في ذلك بيعا، بأن يبيعه المقرض عينا تساوي مائة مثلاً بمائة وعشرة مؤجلة إلى أجل معين، فيبيعها المشتري إليه مرة أخرى بمائة حالة ويأخذها، فيؤل الأمر في النهاية إلى سلف بزيادة، لأن السلعة قد رجعت إليه، وبقي أنه دفع الثمن الحال في الثمن المؤجل³⁹².

ولو تتبعنا كلام الفقهاء في مسألة بيع العينة لوجدنا أنهم اختلفوا إلى رأيين، فيرى جمهور الفقهاء وهم أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، وفقهاء المالكية، والحنابلة عدم جوازه³⁹³، بينما يرى الآخرون ومنهم الإمام الشافعي، والظاهرية، وأبو يوسف جوازه³⁹⁴. ومعتد الجمهور هو بعض الأحاديث الواردة الناهية عن بيع العينة³⁹⁵. وأن في بيع العينة حيلة المتبايعين لأخذ القرض بزيادة، فهو الربا المحرم، لأن الأعمال بالنيات، والعبرة بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني، وفي ذلك يقول محمد بن الحسن الشيباني: "هذا البيع على قلبي مثل الجبال اخترعه أكلة الربا"³⁹⁶.

³⁹² ابن قدامة، المغني، ج ٤، ص ٤٥.

³⁹³ انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج ٥، ص ٢١٩، وابن رشد، بداية المجتهد، ج ٢، ص ١٥٤، والبهوتي،

كشف القناع، ج ٣، ص ١٨٦.

³⁹⁴ انظر: الشافعي، الأم، ج ٣، ص ٦٨، وابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٥٧، وابن عابدين، حاشية ابن عابدين،

ج ٥، ص ٢١٩.

³⁹⁵ منها ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال: (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم). أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب في النهي عن العينة، حديث ٣٤٦٢. ومنها ما روي عن أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته: (أنها دخلت على عائشة رضي الله عنها، فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم الأنصاري وامرأة أخرى، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: يا أم المؤمنين، إني نظير غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته منه بستمائة درهم نقدا، فقالت لها عائشة: بئس ما اشتريت، وبئس ما اشتريت، إن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قد بطل، إلا أن يتوب). أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، حديث 212. انظر: أبو داود، سنن أبي داود، ج ٣، ص ٢٧٤، والدارقطني، سنن الدارقطني، ج 3، ص 52.

³⁹⁶ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج ٥، ص ٣٢٦.

أما القائلون بالجواز، فإن معتمدتهم هو عموم الآية القرآنية التي أحل البيع وهو قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾³⁹⁷، فتشمل كل بيع ومنه بيع العينة. كما أنهم اعتمدوا على الحديث النبوي ظن أنه صلى الله عليه وسلم أجاز ذلك كما في قصة تمر خيبر³⁹⁸ حيث قال الإمام الشافعي احتجاجا بالحديث على صحة بيع العينة: "فإنه دال على جواز بيع العينة، فيصح أن يشتري ذلك البائع له ويعود له عين ماله لأنه لما لم يفصل ذلك في مقام الاحتمال دل على صحة البيع مطلقا سواء من البائع أو غيره"³⁹⁹. واحتجوا أيضا بأن البائعين في بيع العينة قد أتيا عملا ظاهره الجواز فلا يحل إبطاله، فاليبيع صحيح، لأن العبارة سليمة في حد ذاتها، والنية أمر خفي لا اطلاع لنا عليها⁴⁰⁰.

ولو نظرنا إلى حجج كل الفريقين من المجوزين والممانعين، لوجدنا أن أدلتهم لا تسلم من الرد والمناقشة.

فيمكن الاعتراض على أدلة المجوزين من قبل أن آية البيع عامة بلا شك، ولكن عمومها يجوز تخصيصه كما خصص منها بيع الغرر، وقد ورد من الأحاديث والآثار ما يصلح بمجموعها أن يخصص منها بيع العينة فيخرج العينة من حكم البيع، فيكون محرما⁴⁰¹. كما أن الاحتجاج بالحديث المذكور غير سليم لأن الحديث مطلق، والمطلق لا عموم فيه وإذا عمل به في صورة سقط

³⁹⁷ سورة البقرة: ٢٧٥.

³⁹⁸ ما رواه أبو سعيد الخدري وأبو هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمر جنيب، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: أكل تمر خيبر هكذا، فقال: لا والله يا رسول الله إنا نأخذ بالصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فلا تفعل، بع الجمع بالدرهم ثم ابتع بالدرهم جنيبا). أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، حديث ١٥٩٣. انظر: مسلم، صحيح مسلم، ج ٣، ص ١٢١٥.

³⁹⁹ الصنعاني، سبل السلام، ج ٣، ص ٨١.

⁴⁰⁰ انظر: الشافعي، الأم، ج ٣، ص ٧٨.

⁴⁰¹ المتك، الربا والمعاملات المصرفية، ص ٢٦٨.

الاحتجاج به في غيرها فلا يصح الاستدلال به على جواز الشراء ممن باع منه تلك السلعة بعينها. ثم إن القول بأن البائع قد أتيا عملا ظاهره الجواز فلا يحل إبطاله صحيح، لكن ينبغي تقييد ذلك في الحالة إذا لم تكن قرينة تفيد غيره، بينما هنا أن القرينة موجودة وهي العرف المعهود الذي بين قصد الناس من هذا البيع وهو القرض بالزيادة، والشرط المتعارف ينزل منزلة المنصوص⁴⁰².

أما حجج المانعين فيمكن الرد عليها كذلك بأن الحديث المروى عن ابن عمر لا يجوز الاحتجاج به لأن في إسناده مقالا. قال الصنعاني: "أن الحديث الذي صححه ابن القطان معلول لأنه لا يلزم من كون رجاله ثقات أن يكون صحيحا لأن الأعمش مدلس ولم يذكر سماعة من عطاء"⁴⁰³. كما أن أثر عائشة لا يحتج به كذلك لأن امرأة أبي إسحق مجهولة الحال⁴⁰⁴، ويرى الشافعي أنه على فرض صحة الأثر فإن دلالة تدل على أن عائشة عابت في البيع إلى أجل غير معلوم، لا أنها عابت ما اشترت بنقد ثم باعته إلى أجل، وأنه في المسائل المختلف فيها بين الصحابة، فإن الأصل المعتمد عليه هو الأخذ بقول الذي معه القياس وهو قول زيد بن أرقم⁴⁰⁵. أما القول بأن الأعمال بالنيات فإنه صحيح لا شك فيه، لكن ذلك أمر باطني لا يطلع عليه الناس، فيرجع ذلك إلى الله، فلا عبرة في إبطال العقد بالنية التي لا نعرفها لعدم وجود ما يدل عليها⁴⁰⁶.

وبناء على أن أدلة الفريقين لا تسلم من الردود والاعتراضات، فإن الذي يبدو لي في المسألة هو الذهاب إلى المحاولة في التوفيق بين الرأيين، دون الترجيح لأحدهما على الآخر، فأقول:

⁴⁰² المصدر نفسه، ص ٢٧٠.

⁴⁰³ الصنعاني، سبل السلام، ج ٣، ص ٨٠.

⁴⁰⁴ الزيلعي، عبد الله بن يوسف، نصب الراية، (مصر: دار الحديث، د. ط. ١٣٥٧هـ)، ج ٤، ص ١٦.

⁴⁰⁵ الإمام الشافعي، الأم، ج ٣، ص ٧٨.

⁴⁰⁶ الشوكاني، إرشاد الفحول، ص ٢١٧.

أولاً-أنه ينبغي تقييد حالة الحرمة فيما إذا كان هناك مواطنة لفظية، أو عرفية، أو ملحوظة بين المتبايعين على قصد القرض بالزيادة حتى يتحقق أن البيع من الحيل الربوية فيحرم، كما سئل ابن تيمية رحمه الله عن العينة فأجاب قائلاً: "أما إذا كان قصد الطالب أخذ دراهم بأكثر منها إلى أجل، والمعطي يقصد إعطاءه ذلك فهذا ربا لا ربية في تحريمه، وإن تحيلاً على ذلك بأي طريق كان، فإنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى"⁴⁰⁷.

ثانياً-أنه ينبغي تقييد أقوال الأئمة التي تشير إلى إباحة العينة بما إذا لم يظهر من المتبايعين قصد التعامل بالربا لأن رجلاً مثل الإمام الشافعي في ورعه وعلمه ومكانته في الإسلام لا يليق أن ينسب إليه القول بذلك وأنه يأخذ بالحيل المحرمة. ولابن القيم في هذا كلام جميل حيث قال: "والمُتَأَخَّرُونَ أَحَدَثُوا حَيْلًا لَمْ يَصَحَّ الْقَوْلُ بِهَا عَنْ أَحَدٍ مِنَ الْأَئِمَّةِ نَسَبُوهَا إِلَى الْأَئِمَّةِ، وَهُمْ مَخْطُؤُونَ فِي نَسَبِهَا إِلَيْهِمْ، وَلَهُمْ مَعَ الْأَئِمَّةِ مَوْقِفٌ بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، وَمَنْ عَرَفَ سِيرَةَ الشَّافِعِيِّ وَفَضْلَهُ وَمَكَانَتَهُ فِي الْإِسْلَامِ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مَعْرُوفًا بِفَعْلِ الْحِيلِ، وَلَا بِالذَّلَالَةِ عَلَيْهَا،..."⁴⁰⁸، ثم واصل ابن القيم كلامه مبيناً فيه أن رجلاً مثل الإمام الشافعي كان بريئاً أن يأمر الناس بالكذب والخداع والمكر والاحتيال وإن كان يجري العقود على ظاهرها دون اعتبار لقصد العاقد ونيته إلى أن قال: "...وهكذا في مسألة العينة إنما جوز الشافعي أن يبيع السلعة ممن اشتراها منه جرياً على ظاهر عقود المسلمين وسلامتها من المكر والخداع، ولو قيل للشافعي إن المتعاقدين قد تواطأ على ألف بألف ومائتين وترواضا على ذلك وجعلاً السلعة محللاً للربا لم يجوز ذلك ولأنكره غاية الإنكار"⁴⁰⁹.

⁴⁰⁷ ابن تيمية، مجموع فتاوى، ج ٢٩، ص ٤٠٤.

⁴⁰⁸ ابن القيم، إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٢٨٠.

⁴⁰⁹ المصدر نفسه، ص ٢٨١.

فالتنتيجة من تقييد القول بالحرمة في حالة وتقييد القول بالجواز في حالة توصلنا إلى إمكانية التوفيق بين الرأيين، وهو الوصول إلى النقطة المتفقة لدى الفريقين وهو حرمة التعامل بالعينة في حالة وجود قرائن تدل على قصد القرض بالربا.

بعد أن بينا آراء الفقهاء في بيع العينة، ووصلنا إلى التوفيق بين الرأيين من المجوزين والممانعين، فما شأن استعمال بيع العينة في الأعمال المصرفية الإسلامية في ماليزيا؟ وقد ذهب العلماء المتممون إلى مجلس الاستشارة الشرعي الوطني بينك ماليزيا المركزي، واللجنة المسؤولة عن الأوراق المالية إلى جواز التعامل ببيع العينة وطوروا على أساسه كثيرا من أشكال المعاملات المصرفية الإسلامية -من تمويلات و أدوات مالية متداولة في السوق الثانوي-. وكان في نظرهم أن هذا غير ممنوع اعتمادا على قول الإمام الشافعي ومن معه⁴¹⁰.

وليس لي في ذلك إلا القول بأن استعمال بيع العينة كأحد العقود المطبقة في المصرفية الإسلامية أمر لا بد فيه من إعادة النظر، لأن الاعتماد على قول الإمام الشافعي لا يجوز على إطلاقه وإنما في الحدود التي تنتفي عنها المعاملة الربوية. والذي يجري على واقع تطبيق بيع العينة في المصرفية الإسلامية الماليزية أن قصد القرض بالزيادة واضح، ولو علم الإمام الشافعي ذلك وهو المعتمد على قوله في إباحة بيع العينة لأنكره غاية الإنكار.

وفي سبيل ضمان سلامة مسيرة العملية المصرفية الإسلامية الماليزية، أرى أنه من الأفضل على المسؤولين الماليزيين بشأن العملية المصرفية الإسلامية أن يوسعوا آفاق المناقشة لمثل هذه القضية الحساسة إلى عدد كبير من العلماء حتى يشمل ذلك الذين داخل هيئات الرقابة الشرعية وغيرهم

⁴¹⁰ لقد أصدر مجلس الاستشارة الشرعي باللجنة المسؤولة بشأن الأوراق المالية في ماليزيا قرارا بإباحة بيع العينة اعتمادا على قول الإمام الشافعي والظاهرية كأساس يمكن تطويره لأعمال السوق الإسلامية لرأس المال في ماليزيا، وذلك في اجتماعه الخامس بتاريخ ٢٩ من يناير عام ١٩٩٧م. انظر:

Securities Commission, *Resolutions of the Securities Commission Syariah Advisory Council*, 20, 22.

من المفتين والعلماء، لا سيما أنه قد أكد بعض الأبحاث التي كتبت أن غالبية العلماء في ماليزيا من غير الدين في مجلس الاستشارة الشرعي الوطني بينك ماليزيا المركزي واللجنة المسؤولة عن الأوراق المالية عارضت استعمال بيع العينة إلا إذا كان هناك ضرورة أو مصلحة في ذلك، ولا ضرورة ولا مصلحة في ذلك⁴¹¹.

وإذا سئلنا عن بديل، فإن البديل موجود، وهو استعمال العقود الشرعية المعروفة من عقود المشاركات، والإيجارات، والبيوع.

خاتمة البحث

إن لماليزيا تجربة محمودة في مجال العملية المصرفية الإسلامية ولاسيما في تطوير آلية ملائمة لإدارة السيولة، والتي تتمثل في السوقين: سوق النقود الإسلامية بين البنوك (IIMM)، والسوق الإسلامية لرأس المال، والأدوات المالية الإسلامية مثل شهادات الاستثمار للحكومة الماليزية (MGIC)، وشهادات الديون (IPDS) وغيرها. إلا أن في استعمال القرض الحسن كأساس لتطوير شهادات الاستثمار للحكومة الإسلامية (MGIC)، وبيع الدين، وبيع العينة، لابتكار الأدوات المالية الإسلامية بعض المآخذ والملاحظات لاقتراحها من شوائب الربا، التي يجب على المصارف الإسلامية محاربتها بكل الوسائل الممكنة. وأوصى الباحث بضرورة إعادة النظر في بعض البرامج و الأدوات التي تستعمل ببيع الدين، وبيع العينة، والقرض الحسن الذي سبقت الملاحظات عليها، وفي حالة إلغاء هذه العقود، فإن البديل يتمثل في العقود الشرعية الأخرى من المشاركات، والبيوع، والإيجارات أو أي شكل من أشكال العقود المستحدثة التي أباحها الإتجاه الفقهي المعاصر المعترف بها لدى جهابذة العلماء.

Saiful Azhar Rosli & Azizi Che Seman, "Juristic Viewpoints on Bay Al-Inah in⁴¹¹ Malaysia: A Survey", *Journal of Economics and Management*, vol. 11, no.1(2003): 107.

وأخيراً، أسأل الله سبحانه وتعالى أن يتقبل هذا الجهد المتواضع خالصاً لوجهه الكريم، وأن يكتبه في ميزان حسناتنا وحسنات والدينا وكل من ساهم فيه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المصادر والمراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم الحراني. (١٩٩١م). مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية. جمع وترتيب عبد الرحمن محمد القاسم العاصمي. الرياض: دار عالم الكتب.
- ابن الجوزي، أبو الفرج، عبد الرحمن بن علي، كتاب الضعفاء والمتروكين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤٠٦هـ).
- ابن رشد، محمد بن محمد. (د.ت.). بداية المجتهد ونهاية المقتصد. بيروت: دار الفكر.
- ابن عابدين، محمد أمين. (١٣٨٦هـ-١٩٦٦م). حاشية رد المختار على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان. (ط ٢). بيروت: دار الفكر.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي. (١٤٠٥هـ-١٩٨٥م). المغني. بيروت: دار الفكر.
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر. (د.ت.). أعلام الموقعين. بيروت: دار المعرفة.
- أبو الحسين، مسلم بن الحجاج. (د.ت.). صحيح مسلم. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. (د.ت.). سنن أبي داود. تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد. د.م: دار الفكر.
- الأنصاري، زكريا بن محمد. (١٤١٨هـ-١٩٩٨م). فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب. بيروت: دار الكتب العلمية.

- البخاري، محمد بن إسماعيل. (١٤٠٧هـ-١٩٨٧م). **صحيح البخاري**. تحقيق مصطفى ديب البغا. (ط٣). بيروت: دار ابن كثير.
- البهوتي، منصور بن يونس. (١٤٠٢هـ). **كشف القناع**. تحقيق هلال مصيلحي. بيروت: دار الفكر.
- البيهقي، أحمد بن الحسين. (١٤١٤هـ-١٩٩٤م). **سنن البيهقي الكبرى**. تحقيق محمد عبد القادر عطا. مكة المكرمة: مكتبة دار الباز.
- الخطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن. (١٣٩٧هـ-١٩٧٨م). **مواهب الجليل شرح مختصر خليل** (ط٢). بيروت: دار الفكر.
- الدارقطني، علي بن عمر أبو الحسن. (١٣٨٦هـ-١٩٦٦م). **سنن الدارقطني**. تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني. بيروت: دار المعرفة.
- الدسوقي، محمد عرفة. (د.ت). **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**. بيروت: دار الفكر.
- الزحيلي، وهبة. (١٤١٨هـ-١٩٩٧م). **الفقه الإسلامي وأدلته** (ط٤). دمشق: دار الفكر.
- الزيلعي، عبد الله بن يوسف. (١٣٥٧هـ). **نصب الرأية**. مصر: دار الحديث.
- الشافعي، محمد بن إدريس. (١٩٧٣م). **الأم**. بيروت: دار المعرفة.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد. (١٤١٢هـ-١٩٩٢م). **إرشاد الفحول**. بيروت: دار الفكر.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل. (١٤٠٧هـ-١٩٨٧م). **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام** (ط٤). القاهرة: دار الريان للتراث.
- الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد. (١٤١٧هـ-١٩٩٧م). **الوسيط في المذهب**. القاهرة: دار السلام.
- المترك، عمر بن عبد العزيز. (١٤١٨هـ). **الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية** (ط٣). الرياض: دار العاصمة.
- المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان. (١٤٠٠هـ-١٩٨٠م). **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** (ط٢). تحقيق محمد حامد الفقي. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- النووي، يحيى بن شرف. (د.ت). **كتاب المجموع**. جدة: مكتبة الإرشاد.

ثانيا: المصادر والمراجع باللغة الانجليزية والمالية

- Ab. Mukmin Ab. Ghani. (1999). *Sistem Kewangan Islam dan Perlaksanaannya di Malaysia*. Kuala Lumpur: Jabatan Kemajuan Islam Malaysia.
- Bank Islam Malaysia Berhad (BIMB). (1994). *Islamic Banking Practice-From The Practitioner's Perspective*. Kuala Lumpur.

Bank Negara Malaysia, *Guidelines On “Skim Perbankan Tanpa Faedah” For Commercial Banks*, (Kuala Lumpur: Bank Negara Malaysia, 1993).

Bank Negara Malaysia (BNM). (1994). *Money and Banking in Malaysia*. Kuala Lumpur. BNM, *Central Banking in An Era of Change, Landmark Speeches: 1959-1988*.

Ishak, Othman, *Developing Dha’ Wa Ta’ajjal In Structuring Islamic Instruments*, a paper presented at International Islamic Capital Market Conference, (Kuala Lumpur: 15-16 July, 1997).

Ismail Mahayuddin, *Global Perspective of Islamic Financial System in Malaysia*, a paper presented at the Seminar On Islamic Financial System, (Bangi: 28 June 1997).

Mohd Daud Bakar. (1999). Restructuring Islamic Non-Performing Debt: A Syariah Response. *Jurnal Fikrah*.

Moustapha, Sano Koutoub. (2001). *The Sale of Debt As Implemented by the Islamic Financial Institutions in Malaysia*. Kuala Lumpur: International Islamic University Malaysia.

Nor Mohamed Yakcop. (1996). *Teori, Amalan dan Prospek Sistem Kewangan Islam di Malaysia*. Kuala Lumpur: Utusan Publications.

Peter S. Rose & James W. Kolari, *Financial Institutions Understanding and Managing Financial Services*, (Boston: Richard D. Irwin, 5th edn., 1995).

Radiah Abdul Kader & Muhamed Ariff. (1997). The Political Economy of Islamic Finance: The Malaysian Experience. In Choudhury, Masadul Alam (ed.), *Islamic Political Economy in Capital Globalization An Agenda for Change*. Kuala Lumpur: Utusan Publications & Distributors Sdn. Bhd.

Saiful Azhar Rosly & Azizi Che Seman. (2003). Juristic Viewpoints on Bay Al-Inah in Malaysia: A Survey. *Journal of Economics and Management* 11(1), 89-113

Securities Commission, *Resolutions of the Securities Commission Syariah Advisory Council*, (Kuala Lumpur: Securities Commission, 2002).

المحور الثالث

قضايا في جذب المدخرات والاستثمار والتمويل في البنوك الإسلامية

البحث الأول

وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية.

سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

ملخص البحث

نقصد بالمدخرات مجموع الأرصدة النقدية والقيمية المجتمعة خلال لحظة معينة، نتيجة لعملية الادخار. فهي تطلق على جميع الموارد التي يتم استقطاعها من دخل الشخص أو المؤسسة، أو أي جهة كانت بقصد توجيهها نحو التنمية وفق آليات وصيغ التمويل الإسلامي.

لذا فإن أهمية المدخرات ترجع إلى طبيعة الدور الذي تقوم به في المجتمع، إذ تعدُّ هي المقوم الأساس للتنمية الشاملة. فتعمل على تهيئة عوامل الأمان للفرد والمجتمع على حد سواء من جراء الأرباح الناتجة عن تشغيلها واستثمارها. الأمر الذي دفع بدول العالم اليوم إلى التنافس على من يحوز أكبر قدر من هذه المدخرات. فأصبحت هذه الدول تقدم الحوافز والوسائل التي تسعى من خلالها إلى جذب أكبر قدر ممكن منها، بغض النظر عن مدى مشروعية هذه الحوافز والوسائل وملائمتها لمعتقدات الناس. لذا فبحثنا ركز على الوسائل المستخدمة في جذب المدخرات لدى البنوك الإسلامية وكيفية تطبيقها. بناء على أن البنوك الإسلامية اليوم هي من أهم المصادر المنشأة للمدخرات في الاقتصاد القومي.

وقد توصل البحث : إلى أن البنوك الإسلامية يمكنها استخدام عدد من الوسائل والآليات المتنوعة، في تعبئة وجذب المدخرات، يجعلها تسهم في تنشيط الدور التنموي في المجتمع، وهو مالم يتوفر لغيرها من المؤسسات الربوية. كما توصل البحث إلى أن وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية أكفأ من غيرها في البنوك التقليدية، وأقدر على حشد المزيد من الموارد المالية السائبة خارج القطاع المصرفي.

مقدمة:

تعدُّ البنوك الإسلامية أبرز التطورات الحديثة التي شهدتها القطاع المالي والمصرفي العالمي اليوم، وقد حظيت بمراقبة واهتمام عدد من أصحاب رؤوس الأموال ورجال الأعمال وغيرهم من المؤسسات والأفراد والدول، وذلك لتميزها عن غيرها من المؤسسات والبنوك التقليدية. وقد ظهر ذلك جلياً عقب الأزمة المالية العالمية 412، وما أدت إليه من آثار وخيمة على الاقتصاد العالمي، مما دفع كثيراً من البنوك التقليدية إلى السعي قُدماً لفتح نوافذ إسلامية أو التحول جزئياً أو كلياً باتجاه الصيرفة الإسلامية بهدف المحافظة على عملائها ومركزها المالي، فضلاً عن رغبتها الجارحة في جذب عملاء وموارد مالية جديدة. وإذا كانت معتمدة في جذب مدخراتها ومواردها على وسيلة تكاد تكون الوحيدة في آليتها المرتكزة على الفائدة الربوية، فإن البنوك الإسلامية قد استخدمت وسائل أخرى في جذب وتعبئة مدخراتها، قائمة على الإطار الشرعي، ومبدأ المشاركة في الربح والخسارة الذي يفوق ما توزعه البنوك التقليدية من فوائد. وثمت جانب آخر هو مدى قبول الوسيلة المتبعة في جذب المدخرات، وفعاليتها وأثرها لدى أصحاب المدخرات باختلاف قدراتهم وطاقتهم. ولذلك يعد انتشار ورواج الوسيلة مؤشراً على قبولها، والعكس إذا ما كانت تواجه بمقاومة وإعراض وعزوف عنها، فإن ذلك مؤشر على أنها لم تعد فاعلة، ولا ملائمة، ولا واقعية للزمان والمكان. ومما يميز البنوك الإسلامية عن غيرها أنها جاءت بوسائل وآليات مستوحاة من روح الشريعة التي اعتمدت مبدأ المشاركة فكانت أكثر قدرة على جذب الموارد والمدخرات والأرصدة النقدية من خلال الصيغ الاستثمارية التي تنتهجها أو الموارد المالية الذاتية وغير الذاتية التي وضعتها للمدخرين، أو الخدمات المصرفية التي تقدمها باعتبارها وسائل وآليات لجذب المدخرات وتوجيهها إلى الاستثمار. لذا فإننا سنتناول وسائل جذب وتعبئة المدخرات في البنوك الإسلامية في ثلاثة مباحث:

412 نقصد بالأزمة المالية العالمية تلك التي وقعت في أواخر العام 2008م وبداية 2009م في أمريكا، نتيجة لسقوط سوق قيمة سعر العقار، وقد سميت بالإعصار المالي و (المعضلة البنوية)، وبلغت خسائرها في أمريكا والعالم الغربي أكثر من واحد وثلاثين تريليون دولار حتى يونيو 2009م، وأفلس عدد كبير من البنوك، والمؤسسات المالية الكبرى، رغم عمرها الطويل الذي يزيد عن مائة عام مثل (ليمان براذرز) الذي أنشئ في أمريكا، وغيرها من الشركات وتداعت آثارها إلى دول العالم. انظر: علي محي الدين القره داغي، الأزمة المالية العالمية دراسة أسبابها، وآثارها، ومستقبل الرأسمالية بعدها. دار البشائر، الطبعة الأولى 2009، ص 49.

المبحث الأول: الصيغ المصرفية الاستثمارية باعتبارها وسيلة لجذب المدخرات.

تمهيد:

تمثل الصيغ المصرفية الاستثمارية المنطلق الأساس والقاعدة الكبرى للبنوك الإسلامية في تحديد علاقتها مع جمهور عملائها سواء أكانوا مدخرين أم طالبي تمويل، لما تمثله من قوالب تطبيقية وأوعية ادخارية تجسد روح الشريعة في معاملاتها ووسائلها المتبعة، لذلك يجب علينا أن نتناول هذه الصيغ باعتبارها وسيلة لجذب المدخرات، وعقوداً بمقتضاها تعبأ الموارد وتجي الأموال. وقد تمكنت البنوك الإسلامية من خلالها اختراق حدود النظام المصرفي التقليدي، واستطاعت بوسائلها وأدواتها المستحدثة والمطورة التأثير على شريحة واسعة، وفئات كبيرة من المدخرين، وأصحاب المشروعات العازفين عن التعامل بالفائدة مع البنوك التقليدية، خصوصاً إذا ما كانت مدخراهم صغيرة أو متوسطة. فلا يستطيع أحد أن يماري في أثر هذه الصيغ وقدرتها في تعبئة المدخرات وحقيقة النمو المتزايد في الموارد لدى البنوك الإسلامية.

وعليه، فإنه سيتم استعراض هذه الصيغ من الناحية الشرعية، والمصرفية ومدى ملائمتها كوسيلة من وسائل جذب وتعبئة المدخرات. دون التعرض للخلافات الفقهية وأدلتها والترجيح فيما بينها لوجود ذلك مستفيضاً في كتب الفقه الإسلامي ودراسات متخصصة شرحت ذلك مفصلاً⁴¹³، وبناءً على ذلك فإننا رأينا أن نقسم الصيغ في هذا البحث إلى ثلاثة أقسام باعتبارها وسائل جذب تستخدم في المدى⁴¹⁴ الطويل والمتوسط و المدى القصير. علماً أن هذا التقسيم اصطلاح سار عليه الباحثان في هذا البحث. لذلك فإن هذا البحث سيتضمن ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: وسائل تستخدم على المدى الطويل لجذب المدخرات.

المطلب الثاني : وسائل تستخدم على المدى المتوسط لجذب المدخرات.

المطلب الثالث: وسائل تستخدم على المدى القصير لجذب المدخرات.

413 نذكر منها على سبيل المثال: 1- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق مع الشريعة الإسلامية، سامي حمود. 2- مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، صلاح الصاوي. 3- أصول المصرفية الإسلامية وأساليب التمويل المتوافق معها، الغريب ناصر. وغيرها من الدراسات.

414 نقصد بالمدى: المدة الزمنية المحددة عادة بخمس سنوات على الأقل فما فوق في المستوى الطويل، ومادون الخمس السنوات وأكثر من سنة في المتوسط، وما دون السنة في القصير.

المطلب الأول: وسائل تستخدم على المدى الطويل لجذب المدخرات.

تستخدم البنوك الإسلامية عادةً كلاً من صيغتي المضاربة والمشاركة كوسائل لتعبئة المدخرات على المدى الطويل، وذلك لمرونتهما وانفتاحهما على جميع طبقات المدخرين، باختلاف قدراتهم وملائتهم المالية، إضافة إلى استمرارية هذه الصيغ وتجددها.

الفرع الأول: المضاربة.

تعدّ المضاربة الوسيلة الرئيسة، والأصل الذي يحدد طبيعة العلاقة بين المدخرين والبنك الإسلامي. فاستطاعت البنوك الإسلامية تطوير هذه الصيغة بما يتلائم وطبيعة عملها. فكان لازماً علينا شرح وبيان هذه الصيغة بإيجاز وفق ما وضعناه لأنفسنا من إطار.

أولاً: الإطار الشرعي لصيغة المضاربة:

1. تعريف المضاربة لغةً:

هي من "المفاعلة المشتقة من الضرب و فعلها ضَرَبَ"، ولها عدة معانٍ منها: "السفر والضرب في الأرض" ومنها "الضرب لطلب الرزق" 415 ثُ ځ چ بچ د چ هـ ز ح ط ذ ر زك 415 ثُ ځ چ بچ د چ هـ ز ح ط ذ ر زك "الضرب لطلب الرزق" 415 ثُ ځ چ بچ د چ هـ ز ح ط ذ ر زك ويطلق معنى القراض على المضاربة عند الشافعية والمالكية، كما يطلق لفظ المضاربة عند الحنابلة والأحناف، ويقال: المضاربة مصطلح أهل العراق والقِراض مصطلح أهل الحجاز. ووجه إطلاق لفظ القِراض: أن القِراض مشتق من القرض وهو القطع، وذلك أن صاحب المال قطع للعامل فيه قطعة من ماله، وقطع له من الربح فيه شيئاً مقروضاً، أي مقطوعاً لا يتعداه⁴¹⁶. وقيل: إن المقارضة "هي المساواة لتساويهما في الربح، أو لأن المال من المالك والعمل من العامل". 417

2. اصطلاحاً:

وقد عُرِّفَت المضاربة في نظر الفقهاء بعدة تعاريف ولكنها متقاربة و لا بأس بذكر بعضها، فعرفت بأنها: " عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب المضارب" 418، وعرفها ابن رشد " بأن يعطى الرجل الرجل

415 محمد بن مكرم الأفريقي ابن منظور، *لسان العرب* (بيروت، دار صادر 1955م) ج1، ص 543.

⁴¹⁶ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية (الكويت، دار السلاسل، ط2) ج23، ص112.

⁴¹⁷ حمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الرملي، *نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج* (دار الفكر للطباعة، بيروت 1984م)، ج5، ص219.

418 ابن عابدين، **حاشية رد المختار**، الدر المختار شرح تنوير الأبصار (دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت 200م) ج 8، ص 276.

المال على أن يتجر به على جزء معلوم يأخذه العامل من ربح المال، أي جزء كان مما يتفقان عليه ثلثا أو ربعا أو نصفاً⁴¹⁹ ويقول صاحب مغني المحتاج "المقاربة: هي المساواة لتساويهما في الربح أو لأن المال من المالك والعمل من العامل" 420 وبالنظر إلى مجموع التعاريف السابقة يتبين لنا القول بأن المضاربة: هي عقد بين اثنين على أن يدفع أحدهما ماله إلى الآخر ليعمل فيه ويتقاسم الربح بينهما، فالعمل من طرف والمال من طرف آخر، وإذا ما حصلت خسارة فإنما يتحملها رب المال، و يخسر العامل عمله الذي يذهب بدون مقابل.

ومما هو معلوم أن عقد المضاربة الذي في الفقه الإسلامي كان موجوداً في النظم القديمة التي عملت العرب بها في الجاهلية قبل الإسلام، وجاء الإسلام وأقر التعامل بها، فكان العرب يتعاملون بها في تجارتهم في الشتاء والصيف، رغم التعامل بالربا المضاعف عند حلول الحول، لاعتبار أن المضاربة هي الوسيلة الأكثر ملائمة لتحقيق الربح، وسلك التجار طريق الربا لغرض الدخول في المضاربة، مما يدل أن المضاربة هي الأساس في تنمية الأموال في ذلك العصر⁴²¹.

وقد شرعت المضاربة في الإسلام لأهميتها البالغة في حياة الناس الاقتصادية، فكانت مما أقره الإسلام من العقود المتعامل بها في الجاهلية⁴²².

419 محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ط4، 1975م)، ج2، ص236.

420 محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (بيروت، دار الفكر، د.ت) ج2 ص309.

421 أكرم علي محمد يوسف، تطور المضاربة لدى المصارف الإسلامية بالتطبيق على بعض المصارف السودانية، بحث غير منشور.

422 من جملة الأدلة الواردة في ذلك، ما نقلته كتب السيرة أن النبي ﷺ ، خرج بمال السيدة خديجة رضي الله عنها إلى الشام مضاربة، وكان قبل البعثة. قال ابن إسحاق : وكانت خديجة بنت خويلد امرأة تاجرة ذات شرف ومال، تستأجر الرجال في مالها، وتضارهم إياه بشيء يجعله لهم، وكانت قريش قوماً تجاراً، فلما بلغها عن رسول الله ﷺ ما بلغها، من صدق حديثه وعظم أمانته، وكرم أخلاقه بعثت إليه فعرضت إليه أن يخرج في مال لها إلى الشام تاجراً، تعطيه أفضل ما كانت تعطي غيره من التجار" انظر: السيرة لابن هشام، مرجع سابق، ج1 ص178. ومما ورد كذلك، ما روي عن العباس بن عبد المطلب أنه كان إذا دفع مالاً مضاربة اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبدٍ رطبة، فإن فعل فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله ﷺ فأجازه. انظر: سنن البيهقي الكبرى ، رقم الحديث 11395، كتاب القراض ، ج6، ص111. وما أورده الإمام الشوكاني في كتابه نيل الأوطار، ج5 ص318، قال: "وعن عمر عند الشافعي في كتاب اختلاف العراقيين أنه أعطى مالاً يتيمة مضاربة". وقال ابن قدامة في كتابه المغني ما نصه: "وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة ذكره ابن المنذر وروي عن حميد ابن عبد الله عن أبيه عن جده أن عمر بن الخطاب أعطاه مالاً يتيمة مضاربة يعمل به في العراق، وروى مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم خرجا في جيش إلى العراق فتسلقا من أبي موسى مالاً وابتاعا به متاعاً، وقدما به إلى المدينة، فباعاه، وربحا فيه، فأراد عمر أخذ رأس المال والربح كله، فقالا : لو تلف كان ضمانه علينا، فلم لا يكون ربحه لنا ؟ فقال رجل: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً ؟ قال قد جعلته، وأخذ منهما نصف الربح وهذا يدل على جواز القراض" ج5، ص134.

ثانياً: الإطار المصرفي للمضاربة:

لذا سعت المصارف الإسلامية إلى تطوير هذه الصيغة لما أمدته بمفهومها الفقهي من حيوية بالغة في كونها وسيلة فاعلة في تجميع الأموال واستثمارها، ويسرت كثيراً في قيادة النشاط التجاري لأنها وسيلة تجمع بين المال والعمل.

1. شروط المضاربة: تم تقسيم الشروط إلى ثلاثة أقسام: باعتبار رأس المال، واعتبار الربح وأيضاً اعتبار العمل.

أ/ شروط رأس المال:

أولاً: أن يكون رأس المال من النقود المضروبة والمتعامل بها وهذا رأي جمهور علماء المسلمين، كما يجوز أن يكون سلعة عرف ثمنها وتم التصرف بها وتم الحصول على ذلك الثمن⁴²³.

ثانياً: أن يكون معلوم القدر والصفة لأن الجهالة تؤدي إلى النزاع، وأن يكون مقدماً من رب المال إلى العامل.

ثالثاً: ألا يكون رأس المال ديناً في ذمة المضارب، بمعنى أن يكون رأس المال عيناً أي : نقدًا حقيقياً لا ديناً، بحيث يمكن تعيينه وتسليمه إلى المضارب ليعمل فيه، لا أن يكون مالا حكماً كالدين.

رابعاً: أن يسلم رأس المال للمضارب حتى يتمكن من تحريك المال واستثماره لغرض إطلاق يد المضارب على المال بمقتضى العقد⁴²⁴.

ب/ شروط الربح:

أولاً: بيان مقدار حصة المضارب ورب المال من الربح بأن يكون لكل من الطرفين نسبة معلومة لا قدر معلوم.

ثانياً: أن يكون الربح حصة شائعة، وليس مقداراً محدداً.

ثالثاً: التنصيص في العقد على كيفية اقتسام الربح.

رابعاً: "ألاً يزداد على حصة أي من الشريكين في الربح بمنفعة إضافية، كأن يشترط

المستثمر الذي يحصل على التمويل من مصرف إسلامي لنفسه الحصول على خدمات مصرفية مجانية يقدمها المصرف لغيره بمقابل.

خامساً: أن يكون الربح مشتركاً بين المتعاقدين، بحيث لا يختص به أحدهما دون الآخر.

سادساً: أن يكون الربح محتصاً بطرفي المضاربة لا يعدوها إلى غيرها ولا يثبت لأحد فيه حق، لأن الربح ثمرة ما قدمه المتعاقدان من مال وعمل⁴²⁵.

423 تحرير: فخري حسين عزي، صيغ تمويل التنمية في الإسلام، (مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط2، 1422هـ/2002م)،

ج/شروط العمل:

أولاً: استقلال المضارب بالعمل، فلا يجوز عند الجمهور اشتراط رب المال العمل معه، وبه تفسد المضاربة خلافاً للحنابلة الذين قالوا بصحة ولزوم الشرط.

ثانياً: عدم التضيق على المضارب بالشروط، وإطلاق حريته في التصرف بالمال بما يتناسب وطبيعة النشاط، فلا تمنع هذه الشروط المضارب من تحريك المال و تنميته وتقليبه لتحقيق النماء المطلوب.

ثالثاً: يخسر العامل جهده ورب المال ماله، عند حدوث خسارة، ما لم يكن العامل متعدياً، أو مقصراً في ذلك.⁴²⁶

2 أقسام المضاربة: تم تقسيم المضاربة إلى المضاربة العامة، أو المضاربة المطلقة والمضاربة الخاصة، أو المقيدة.

المضاربة المطلقة: وهي أن يطلق رب المال يد المضارب للعمل في المال بما يراه محققاً للمصلحة مسترشداً في عمله بالعرف، ولم يقيد بزمان ولا مكان ولا عمل ولا ما يتجر فيه ولا من يتعامل معه ، بحيث يملك المضارب في هذا النوع أن يعمل بكل ما من شأنه تنمية وتثمين المال، مراعيًا العرف التجاري الغالب وما فيه مصلحة.

المضاربة⁴²⁷.

المضاربة المقيدة: هي التي يتضمن عقدها قيوداً وشروطاً تغل من حرية المضارب في التصرف برأس المال المضاربة، كأن يحدد رب المال للمضارب طبيعة الأشياء التي يتجر بها، أو يعمل بها، يلزمه العمل خلال فترة معينة، وفي أحد المجالات التي يحددها رب المال، وإذا خالف الشروط كان متعدياً وضامناً لرأس مال المضاربة.⁴²⁸

425 عادل بن عبد الرحمن بن أحمد بوقري، مخاطر صيغ التمويل التجارية الإسلامية في البنوك السعودية ، (رسالة دكتوراه . جامعة أم القرى، 2005م) ص6.

426 لا بأس أن نذكر هنا بعض الأحكام العامة للمضاربة منها: ما يتعلق بما في ذمة المضارب من دين لرب المال، فيرى جمهور العلماء أنه لا يجوز جعل الدين مضاربة مع المدين خلافاً لرأي بعض الحنابلة. وأما المضاربة بالوديعة: كأن يكون مالا مودعا معلوم القدر والصفة لدى المودع وأراد المودع أن يتخذ رأس مال للمضاربة، فقال الجمهور من العلماء يجوز، بخلاف المالكية لاشتراطهم تسليم المال في مجلس العقد. وأما ضمان مال المضاربة: فيرى العلماء أن يد المضارب يد أمانه، وليست يد ضمان، وأن الضمان يفسد العقد، ويرى بعض الحنفية والحنابلة أن الشرط فاسد والعقد صحيح، كما أجاز ضمان الوديعة من العلماء الأجلاء الذين سعوا جاهدين الى خدمة وتطوير الصيغ المصرفية الدكتور سامي حمود في كتابة: **تطوير الخدمات المصرفية**، ط2، 1982م، ص405. وكذا محمد باقر الصدر في كتابه: **البنك اللاربوي في الإسلام** (بيروت، دار التعارف، ط5 1414هـ/ 1994م) ص، 33 والدكتور قطب سانو في كتابه: **المدخرات وأحكامها**، ص282. وقد استندوا في ذلك على جواز تضمين الشريك الأجير كما أنها من باب عقود التبرع.

427 الغريب ناصر ، **أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل**، (القاهرة، دار أبو للو للتوزيع والنشر، ط1. 1996م)، ص152

428 عبد الرحمن يسري، **قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل**(الإسكندرية، الدار الجامعية، 2004م)، ص274.

ثالثاً: المضاربة وسيلة لجذب المدخرات.

سبق القول معنا أن المضاربة تعدّ الوسيلة الرئيسة والأصل الذي يحدد طبيعة العلاقة بين المدخرين والبنك الإسلامي. فكان موقع المضاربة ومكانتها في الشريعة الإسلامية بمكانة وموقع القرض الربوي من ناحية الأهمية مع فارق التشبيه، بل تتفوق مكانتها عنه لما تعمل على تيسير التقاء الجهود بين أصحاب الأموال وأهل الخبرة، وبث روح التعاون بين المسلمين. فاستطاعت البنوك الإسلامية تطوير هذه الصيغة بما يتلائم وطبيعة عملها وأخذت أشكالاً مختلفة إذ يقول أحد الباحثين: "وإذا كانت المضاربة قد استطاعت أن تكون الصورة الطيبة للتلاقي العادل المنظم بين من يملك المال ومن يعمل فيه، فإن ذلك أكبر دليل على قدرة هذا النظام – إذا ما تولته يد الصياغة والتطوير – على العودة للوقوف من جديد كحصن الأمان، أمام التنظيم الربوي المذهب في ظاهره، والذي يحيط بعالمنا المضطرب في هذا العصر الحديث"⁴²⁹. ومما أحدثته البنوك أن صاحب المال لم يعد شخصاً واحداً بل جماعات من الناس يريدون استثمار أموالهم، كما أن طالبي التمويل أيضاً جمع غفير من الناس، والبنك الإسلامي يتوسط الجميع فكان العمل على تطوير صيغة تلائم طبيعة الحال وفق الضوابط والأطر الشرعية، فكانت المضاربة المطلقة هي الوسيلة المناسبة التي تجمع الموارد والمدخرات، وتصبها في وعاء واحد مشترك بين المدخرين والبنك من جهة، وبين البنك والمستثمرين من جهة أخرى، وأعطت للبنك الحق في خلط أموال المدخرين مع بعضها وكذلك خلط مال البنك مع أموال المدخرين.

مما سبق يتضح القول:

أن المضاربة المصرفية المطورة بالمصارف الإسلامية أصبحت ثلاثية الأطراف، وأن المصرف الإسلامي بهذا يمكن أن يكون مجرد وسيط بين المودعين أرباب المال و طالبي التمويل المستثمرين لقاء أجر معلوم، أو يكون مضارباً مشتركاً عند اشتراكه مع طالبي التمويل في أعمال المضاربة حيث يتلقى أموالاً من أرباب مال مختلفين و يدخل بها مضارباً مع مضاربين آخرين، وهنالك حالة يكون فيها المصرف مضارباً وحده حال دخوله في المضاربة وحده دون طالبي التمويل، وهذا سنتناوله لاحقاً في علاقة المدخرين مع البنك في مطلب الموارد الخاصة بالبنك.

وصفوة القول في هذا :

"أن الممارسات المصرفية الإسلامية أظهرت أن صيغة المضاربة الجماعية أو المختلطة نجحت نجاحاً كبيراً في تجميع الموارد التمويلية، ولكنها ظلت محدودة جداً في استخدامات هذه الموارد. أما من جهة نجاحها في تجميع الموارد فذلك لأن صيغة المضاربة المختلطة المستمرة خفضت درجة المخاطرة التي يتضمنها مبدأ المشاركة في الربح والخسارة إلى أدنى حد ممكن، وسمحت بتوزيع دوري للأرباح، وهو الأمر الذي يتفق مع رغبات معظم

429 حمود، تطوير الأعمال المصرفية، 355.

العملاء".⁴³⁰ و تمكنت هذه الوسيلة من القدرة على استقطاب الأموال العازفة عن الاشتراك في النشاط الاقتصادي، بسبب عدم اطمئنان أصحابها للنظام المصرفي الربوي، وتخرجهم من التعامل معه⁴³¹، لان البنك وفقاً لهذه الوسيلة يستقبل المدخرات بصفة مستمرة، وعلى مدار العام مما يعطي ارتياحاً كبيراً ورضاً نفسياً لدى أرباب الأموال، ويزيد من إتاحة الفرص المناسبة لإدراج مدخراتهم في عملية التنمية، وهذا ما زاد تميزاً لهذه الوسيلة عن غيرها، وبهذا المعنى يقول الدكتور سامي حمود "وإذا نظرنا إلى المسألة من زاوية الصالح الوطني العام، فإننا نجد المضاربة المشتركة قادرة على مباراة النظام المصرفي في تجميع المدخرات من المواطنين وتوجيهها نحو الاستثمار الذي يفيد الجماعة" ويستمر المؤلف بالحديث عن تفوقها على الأسلوب المصرفي ومن جملة ما قاله: "فإنها تمثل قدرة هذا النظام على استقطاب تدفق الأموال المحتجبة عن المشاركة بسبب عدم اطمئنان أصحابها للنظام المصرفي الربوي"⁴³²

الفرع الثاني: المشاركة.

أولاً: الأساس الشرعي للمشاركة.

1. تعريفها لغةً:

في اللغة، مصدر شَارَكَ يُقَال : شَارَكَ فُلَانٌ فُلَانًا مُشَارَكَةً، وَفَعَلَهُ الثَّلَاثِي : شَرِكَ ، يُقَال : شَرِكَ فُلَانًا فِي الْأَمْرِ شَرِكًا وَشَرِكَةً : كَانَ لِكُلِّ مِنْهُمَا نَصِيبٌ مِنْهُ ، فَهُوَ شَرِيكٌ⁴³³. و جاء في مغني المحتاج: " الشركة: لغة الاختلاط وشرعا ثبوت الحق في شيء لاثنتين فأكثر على جهة الشيوع"⁴³⁴.

2. اصطلاحاً:

لا يخرج المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي، و قد عرفت بعدة تعاريف منها: " الشركة هي إذن بالتصرف لهما مع أنفسهما أي: أن يأذن كل واحد من الشريكين لصاحبه في أن يتصرف في مال لهما مع بقاء حق التصرف لكل منهما"⁴³⁵، وورد تعريف آخر يقول "ثبوت الحق في شيء لاثنتين فأكثر على جهة الشيوع"⁴³⁶،

⁴³⁰ يسري ، عبدالرحمن، صحيفة الوفاق الالكترونية - دراسات - الأربعاء، 23 محرم 1427هـ / 2006/02/22م
<http://www.alwifaq.net/news/akhbar.php?do=show&id=1370>

⁴³¹ علي خضر بخيت، التمويل الداخلي للتنمية، ص166.

⁴³² حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص396.

⁴³³ أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، (بيروت، المكتبة العلمية، د.ت)، ج1، ص311. وانظر: إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، المعجم الوسيط، (دار الدعوة، تحقيق: مجمع اللغة العربية، د.ت) ج1، ص480. وانظر: لسان العرب، ج10، ص448.

⁴³⁴ محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (بيروت، دار الفكر، د.ت) ج2، ص211.

⁴³⁵ أحمد بن محمد العدوي الدردير، الشرح الكبير، (بيروت، دار الفكر، د.ت) ج3، ص348.

إذا ما دققنا النظر في معنى الشركة نجد أنها تختلف في المفهوم الاقتصادي الحديث عنه في المعنى الشرعي، فمثلاً الشركة في القانون تكون شركة عامة وشركة خاصة أو شراكة تعاونية. أما بالمفهوم الشرعي فإنها تكون إما شركة الأموال أو شركة الأعمال أو شركة أجور⁴³⁹.

3. شروط المشاركة:

أ/ شروط التعاقدين:

439 يلزمنا الإشارة إلى معاني الشركات الثلاثة بصورة موجزة كالتالي: **شركة الأموال** هي أن يكون المال شركة بين طرفي العقد، وتنقسم إلى شركة العنان والمفاوضة. أما **شركة الأعمال**: فهي اشتراك الطرفين في عمل يقومان به سوياً، كالإتجار، أو الطب، أو الحداة، أو التجارة، وقسمة ما يحصلان عليه بينهما، وتسمى هذه الشركة شركة الأبدان، وشركة الصانع، وشركة التقبل. وأما القسم الأخير فهو **شركة الأجور**: وهي عقد يشترك بموجبه اثنان فأكثر، على أن يشتروا بوجاهتهم وسعتهم، والثقة فيهم أشياء بالدين على أن يقتسموا الربح بعد بيع ما اشتركوا فيه، وهذه الشركة تختلف فيها بين الفقهاء. أنظر: عزى، **صيغ تمويل التنمية في الإسلام**، ص39.

و يشترط في العاقدین ما يأتي:

أولاً: يشترط في كلا العاقدین أن يكون أهلاً للتوكيل والتوكل، باعتبار أن كلا منهما يعمل بماله ووكيلاً عن الآخر في آن واحد.

ثانياً: يجوز مشاركة المسلم لغير المسلم، بشرط أن لا ينفرد بالتصرف وحده.

ب/ شروط رأس مال المشاركة:

أولاً: أن يكون من النقود المتداولة التي تتمتع بالقبول العام لدى الناس ومتعارف عليها، وإن كانت حصة أحد الشركاء عينية فيجب تقييمها بدقة عند التعاقد كما قاله بعض فقهاء المالكية والحنابلة⁴⁴⁰.

ثانياً: أن يكون رأس المال معلوم القدر والجنس والصفة .

ثالثاً: أن لا يكون رأس المال ديناً في ذمة أحد الشركاء.

رابعاً: لا يشترط التساوي في رأس مال الشركة ولا في العمل بين الشركاء.

ج/ شروط الربح:

أولاً: أن يكون العقد واضحاً بالقواعد التي ستوزع عليها النتائج - سواء كانت ربحاً أو خسارة - لان جهالة المعقود عليه تؤدي إلى فساد العقد.

ثانياً: أن تكون نسبة الربح شائعة لكلا المتعاقدين، فلا يجوز أن يكون مبلغاً محدداً.

ثالثاً: يتحمل الخسارة جميع الشركاء في العقد كل بحسب نصيبه وحصته، ولا يتحمل المسئول عن الشركة جزءاً زائداً عن بقية الشركاء، إلا إذا كان متعدداً أو مقصراً.

ثانياً: الإطار المصرفي للمشاركة:

وبعد سردنا لمفهوم المشاركة وشروطها، فإنه من الضرورة بمكان معرفة كيف تستخدمها البنوك الإسلامية كوسيلة لرفد مواردها، وقدرتها على كسب أصحاب رؤوس الأموال، وتلبية احتياجاتهم، وفق ما وضعته من أساليب مختلفة في ذلك، كان من أبرزها المشاركة الدائمة ويطلق عليها الثابتة، أو المشاركة المتناقصة والمنتھية بالتمليك، وكلها أساليب ووسائل طورتها البنوك الإسلامية بهدف إحلال نظام المشاركة محل الإقراض وتوسيع قاعدة الملكية في المشروعات والإسهام في تحقيق مبدأ العدالة في توزيع الدخل.

لذا نكرر القول بأن أساس نجاح البنوك الإسلامية كامن في قدرتها على حشد الموارد عامة، سواء أكانت لرأس المال الثابت في البنك، أم الأعمال التي يقوم بها بناءً على مبدأ المشاركة.

من هنا فإننا سنتناول أقسام المشاركة بإيجاز باعتبارها وسيلة لتعبئة الموارد كما ذكرنا.

440 ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص252.

1. المشاركة الدائمة:

تناولنا فيما سبق أن الشركة وسيلة من وسائل تنظيم المشروعات، يسهم فيها شخصان فأكثر في العمل والإدارة، و تعطي الفرصة للمالكي المدخرات بالمشاركة في توظيف وتشغيل مدخراتهم مع البنك وفقاً لما اتفقا عليه في العقد. وتأخذ صوراً، منها:

المشاركة الدائمة أو المستمرة. وهي نوع من المشاركة مع شخص أو أكثر، حيث يقوم البنك بالمساهمة بجزء من رأس مال المشروع المتفق على قيامه، مما يترتب دخول البنك شريكا في التصرف والإدارة والربح والخسارة بحسب بنود العقد بين الشريكين، وسميت بالثابتة والمستمرة لاستمرار الطرفين في الشراكة حتى تنتهي المدة المتفق عليها، أو الشركة ذاتها. وبهذا المعنى جاء تعريف المشاركة الثابتة بأنها "هي التي يدخل البنك فيها كشريك مع المتعامل في رأس مال عملية تجارية أو صناعية محددة، يقترحها هذا الأخير، فيصبح الطرفان شريكين في ملكيتهما وتسييرها والرقابة عليها، والتحمل بالتزاماتها وخسائرها واقتسام أرباحها، وكل ذلك حسب الضوابط المتفق عليها، والمقصود بكونها ثابتة في رأس مال المشروع حتى نهايتها، أي: أن كل طرف يحتفظ بحصص ثابتة في رأس مال المشروع حتى يتم إنجازه وتصفى الشركة"⁴⁴¹

وعليه : فإنه يمكننا القول: بأن المشاركة الثابتة من أنجح الوسائل المستخدمة في جذب المدخرات مع محدودية استخدامها، فهي تقلل نسب المخاطرة، لطبيعتها في تقديم الأموال من طرفي العقد فيكون النشاط أكثر جدية، ويحصل التأمين الجزئي لكلا الشريكين.

2. المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتمليك:

تعتبر هذه الوسيلة من الأدوات المستخدمة وبصورة لأبأس بها في البنوك الإسلامية، لما فيها من تحقيق رغبة التملك لدى المدخر عند مشاركته للبنك في إطار الشراكة بينهما، وتتم هذه الشراكة عندما تكون المدخرات غير كافية لتحقيق بغية المدخر فيلجأ إلى البنك طالباً تمويلية في مشروع ما، على أن يحل محل البنك في المدى الطويل، وبعد دراسة جدوى المشروع وموافقة البنك يشترك معه وفقاً لبنود العقد المتفق عليها بينهما، كما قد يكون العكس بأن يعرض البنك على أصحاب الأموال المشاريع التي ينوي القيام بها وإذا ما تم التراضي صار الاتفاق على المشاركة بالنسبة في رأس المال، لذا فالمشاركة المتناقصة مرحلية ومنتهية بالتمليك على المدى الطويل.

441 | محسن أحمد الحضيري، البنوك الإسلامية، (القاهرة، دار الحرية للطباعة والنشر، ط1، 1410هـ/1990م)، ص131.132.

وتعرف المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتمليك بأنها: نوع من المشاركة يكون من حق الشريك فيها أن يحل محل البنك في ملكية المشروع تدريجياً والعكس، إما دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضي الشروط المتفق عليها وطبيعة العملية، على أساس ترتيب منظم لتجنيب جزء من الدخل العائد جراء العملية كدفعات لسداد قيمة حصة الشريك الآخر⁴⁴²

صور المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك :

الصورة الأولى:

أن يتفق المصرف مع الشريك على أن يكون إحلال هذا الشريك محل المصرف بعقد مستقل يتم بعد إتمام التعاقد الخاص بعملية المشاركة بحيث يكون للشريكين حرية كاملة في التصرف ببيع حصته لشريكه أو غيره.

الصورة الثانية:

أن يتفق المصرف مع الشريك على المشاركة في التمويل الكلي، أو الجزئي لمشروع له دخل متوقع، وذلك على أساس اتفاق المصرف مع الشريك الآخر لحصول المصرف على حصة نسبية من صافي الدخل المحقق فعلاً، مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي من الإيراد، أو أي قدر منه يتفق عليه، ليكون ذلك الجزء مخصصاً لتسديد أصل ما قدمه المصرف من تمويل، وعندما يقوم الشريك بتسديد ذلك التمويل، تؤول الملكية له وحده.

الصورة الثالثة:

يحدد نصيب كل شريك كحصة أو أسهم يكون له منها قيمة معينة، ويمثل مجموعها إجمالي قيمة المشروع أو العملية وللشريك إذا شاء أن يقتني من هذه الأسهم المملوكة للمصرف عدداً معيناً كل سنة بحيث تتناقص أسهم المصرف بمقدار ما تزيد أسهم الشريك إلى أن يمتلك كامل الأسهم فتصبح ملكيته كاملة، وهذه الصورة هي الأكثر استخداماً بالمصارف.

ثالثاً: المشاركة كوسيلة لجذب المدخرات:

نؤكد القول بأن أي وسيلة فاعلة لجذب المدخرات، تتوقف على مدى ملائمة هذه الوسيلة ومراعاتها لسلوك المدخرين وإشباع رغباتهم الروحية والمادية المتمثلة بالدوافع الأساسية للادخار وهذا ما بسطناه في الحديث عن دوافع الادخار. إضافة على ذلك، إذا كانت الوسيلة مرنة تراعي جميع طبقات المدخرين وفتاتهم بحيث يستطيع المدخر العادي والمتوسط وغيرهم الدفع بمدخراتهم من دون قيود أو شروط تمنع من ذلك، كانت تلك الوسيلة أكثر قبولاً وترحاباً من قبلهم.

442 الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، ص 165

وبالنظر إلى المشاركة كوسيلة مجدية لتعبئة وحشد الموارد، نلاحظ أنها تميزت عن غيرها بكونها تجمع بين شريكين في عقد واحد بالمال والعمل، بخلاف غيرها لذلك يقول الدكتور محمد عمر شابرا "إن شركات المساهمين للمؤسسات المالية تُعدُّ أنسب أشكال الاستثمار المتاحة لجماهير المدخرين الذين ليست لهم مشاريع خاصة يستثمرون بها،....، فأسهم الشركات أكثر جاذبية لهم"⁴⁴³.

فهي تمتاز بمقدرتها على جمع المدخرات من الأفراد وتوجيهها نحو المشروعات التنموية ذات الأولوية الاقتصادية من خلال الدراسات والأساليب المستخدمة في ذلك، فيكون هنالك تكامل بين المال والخبرات، وتعتبر صيغة المشاركة من أنسب الوسائل التي تستخدم من قبل البنوك كسياسة متبعة لإدخال أفراد جدد في عملية المشاركة مع البنك الإسلامي لما تتضمنه من شفافية بين الشركاء. وبالتالي فهذه الوسيلة أقل مخاطرة من غيرها. كما أنها تعمل على محاربة الاكتناز والقضاء على آثاره المتمثلة في حجب الأموال عن التنمية، وتعمل على الربط المباشر بين عنصري رأس المال والعمل الذي يزيد من معدلات الإنتاج. ويرى الدكتور عبدالرحمن يسري أن ثمة مقترحاً يمكن أن يجعل من هذه الوسيلة أداة متميزة لجمع الموارد يمكن أن يشارك فيها أصحاب رؤوس الأموال حسب استطاعتهم وذلك عند قوله "المقترح هنا هو قيام البنك الإسلامي بتنفيذ المشاركة المتناقصة عن طريق المساهمات فيقدر البنك بعد دراسة مشروع مقدم إليه، وفي إطار الالتزام بالشروط الإسلامية الخاصة بالإنتاج والمعاملات... إلخ، بتقسيم رأس ماله المطلوب إلى أسهم يقوم أصحاب المشروع بشراء نسبة لا تقل عن 20%، ويسهم البنك بنسبة صغيرة (قد تتراوح بين 2% و 5% مثلاً وذلك لأغراض السيولة الخاصة بالبنك)، ويعرض الباقي من الأسهم للبيع لعملائه أصحاب الحسابات الاستثمارية ويكون إصدار هذه الأسهم على أساس شروط المشاركة المتناقصة بما يعني أن أصحاب المشروع سيقومون بمشاركة البنك وبقية المساهمين في الأرباح المحققة بما يجري الاتفاق عليه، كما يقومون بإعادة شراء 80% من الأسهم لدى شركائهم على مدى زمني يتفق عليه (مثلاً من خمس إلى عشر سنوات) في تواريخ محددة مستقبلية، وبنظام الاقتراع، ولا شك أن نجاح مثل هذه العمليات يمكن أن يسهم بفعالية في تمويل المشروعات الناشئة دون إرهاقها بأعباء المديونية وفوائدها التي قد تصبح باهظة وتخل بتوازنها"⁴⁴⁴. وبعد إقامة هذه المشاريع تحقيقاً للنمو الاقتصادي بحيث تصبح الدول الموجودة فيها تلك الشركات والمشاريع مركز جذب اقتصادي تتوجه إليه رؤوس الأموال الداخلية والخارجية للاستثمار فيها، وبدلاً من هروب المدخرات منها تتوجه إليها وتستقطب أموالاً أخرى.

443 محمد عمر شابرا، نحو نظام نقدي عادل، (أمريكا، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1987م)، ص71.

444 عبدالرحمن يسري، صحيفة الوفاق الالكترونية، مرجع سابق.

ومن خلال استعراضنا لما بيناه من تعريف صيغة المشاركة وأنواعها وصورها وكيفية تطبيقها في البنوك الإسلامية، نرى أنها لا تعدوا هذه الصيغة أن تكون في واقع الأمر وسيلة من وسائل تعبئة الموارد وجمعها. ثم توجيهها نحو الاستثمار.

المطلب الثاني : وسائل تستخدم على المدى المتوسط لجذب المدخرات.

سبق الحديث عن الصيغ التي تستخدم في البنوك الإسلامية كوسائل لتدفق الأموال إليها، و تستند عليها في تحديد نوع العلاقة بين البنوك والمدخرين من جهة وبين البنوك وطالبي التمويل من جهة أخرى على مستوى الآجل الطويلة، وما حققته تلك الصيغ من مكاسب للبنوك وأرباب الأموال، يلزمنا الحديث عن بقية الصيغ التي تستخدمها البنوك كوسائل لجمع الأموال على المستوى المتوسط التي حددت مدتها بأكثر من سنة وأقل من خمس سنوات، وهذه الصيغ هي الإجارة المنتهية بالتملك، والاستصناع، وصيغة البيع بالتقسيط، و سنتناولها وفق ما حددناه لأنفسنا من منهجية.

الفرع الأول: الإجارة.

أولاً: الإطار الشرعي:

1. تعريفها لغةً:

الإجارة، هي في اللغة اسم للإِجْرَة ، وَهِيَ كِرَاءُ الْأَجِيرِ ، وقيل: هي بمعنى المأخوذ وهو عوض العمل.⁴⁴⁵

2. اصطلاحاً:

هي عقد معاوضةٍ على تملك منفعة بعوض⁴⁴⁶ ، وهي أحد عقود المعاوضات المالية .

وأركانها هي: العاقدان والإيجاب والقبول والمنفعة أو العمل والأجرة. وهي جائزة عند جميع فقهاء الأمصار من الصدر الأول⁴⁴⁷. ويشترط في العين المؤجرة أن يكون مقدوراً على تسليمها ومشملة للمنفعة، كما يلزم بقاؤها حتى استيفاء المنفعة المتفق عليها بالعقد، وأن تكون العين المؤجرة منتفية للجاهلة، ومعلومة علماً يمنع المنازعة.

445 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج1، ص252.

446 أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط للسرخسي (بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 2000م)، ج23، ص

139 . تحقيق: خليل محي الدين الميس.

447 ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص220.

ثانياً: الإطار المصرفي للتأجير:

وبالنظر إلى طبيعة ممارسة البنوك الإسلامية لهذا العقد، فإننا سنجد تطور هذه الصيغة في ضوء قواعد عقد الإجارة، بحيث تقوم بعض البنوك بتملك أصول ومعدات، قد تكون نادرة، أو مرتفعة السعر، فلا يستطيع المدخر أن يشتريها، فيطلب من البنك أن يؤجره بمبلغ يتفق عليه الطرفين، وقد يعطي البنك الفرصة لعميله بتملك هذا الأصل بعد انتهائه من استخدام تلك العين، لذا فقد اتخذت الإجارة في البنوك الإسلامية وسيلة لإضافة عملاء جدد، و تعبئة موارد أكثر ليتم استخدامها في عمليات التمويل. ومن ضمن الأشكال التي أخذتها الإجارة، ما يسمى اليوم في البنوك الإسلامية بالإجارة المتناقصة، أو المنتهية بالتمليك. وهذه الصيغة قريبة أو مشابهة للمشاركة المتناقصة، وأخذت أشكالاً متعددة.

1. الإجارة المنتهية بالتمليك: هذه الصيغة تسمى الإجارة المتناقصة، أو صيغة الإجارة مع الوعد بالبيع، وصورتها أن يقوم البنك بشراء أصول ثابتة باعتباره (المؤجر)، وذلك بناء على طلب المستأجر، ثم يقوم البنك بامتلاك هذه الأصول، ومن ثم تأجيرها للمستأجر لمدة معلومة، من خلالها يتم احتساب ما دفعه المستأجر خلال المدة المعينة بحيث تكون الأقساط التأجيرية مغطية لتكلفة الأصل والأرباح الناتجة جراء التأجير، ويقوم المستأجر بسدادها بناء على ما اتفقا عليه بنود العقد، ويكون البنك مالِكاً للأصل على طول فترة الإيجار، كما يكون المستأجر منتفعاً بالأصل، ويملكه البنك الأصل المؤجر بعد انتهاء المدة المعلومة⁴⁴⁸.

2. التأجير التمويلي: وتكون صيغة التأجير التمويلي باتفاق البنك والمستأجر، على أن يشتري البنك أصلاً بناءً على طلب العميل ويؤجره لمدة معينة مع احتفاظ المصرف بملكية الأصل، ويستخدم العميل الأصل بمقابل أقساط إجارة يدفعها للبنك محددة بناء على ما تعاقدوا عليه، على أن يعود الأصل في نهاية المدة إلى ملكية البنك، ويتحمل العميل تكاليف الصيانة والتأمين على الأصل خلال فترة استخدامه وبقائه لديه، وبعد انقضاء المدة يحق له إعادة استجاره أو تملكه بثمن رمزي، أو بدون ثمن خصوصاً إذا كان ثمن الأصل المؤجر قد تم تحصيله من تسديد أقساط الإجارة بناءً على العقد بين البنك والمستأجر.⁴⁴⁹

لأبأس أن نذكر بعض ما ورد في مشروعيتها من ذلك قوله تعالى : ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ﴾ وقوله تعالى : ﴿قَاتِلُوهُمْ أَجْرُهُمْ﴾ ومن السنة ما أخرجه البخاري عن عائشة قالت : "استأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر رجلاً من بني الدليل هادياً خريتنا وهو على دين كفار قريش فدفعنا إليه راحلتيهما وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليالٍ براحلتيهما" انظر: صحيح البخاري، باب استئجار المشركين، ج2، ص790. وحديث جابر "أنه باع من النبي ﷺ بعيراً وشرط ظهره إلى المدينة". انظر: البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، باب من باع حيواناً أو غيره واستثنى منافعه مدة، ج5، ص337. وما جاز استيفاءه بالشرط جاز استيفاءه بالأجر.

448 الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، ص182

449 عبد الحميد البعلي، أدوات الاستثمار في المصارف الإسلامية، بحث مطبوع غير منشور، ص250، 251،

3 التآجير التشغيلي: يقوم على تأجير الأصول من قبل البنك أو غيره بغية تحقيق مصلحة معينة ومحددة للمستأجر ثم تعود الأصول إلى مالكيها. ويعيد تدويرها بصيغة الإجارة وهكذا، وتعتبر هذه عملية تجاريه بحتة، تحدد بمدة معينة عادة ما تقل عن العمر الافتراضي للعين المؤجرة.⁴⁵⁰

ثالثاً: الإجارة التمويلية كوسيلة لجذب المدخرات.

يعتبر التآجير أحد آليات جمع وحشد الموارد في البنوك الإسلامية، كونه يعطي فرصاً لشرائح المجتمع باختلاف ملائتهم المالية، للمشاركة بمواردهم وتنميتها عن طريق هذه الوسيلة، ولا يتوقف الأمر عند هذا فمن خلال عملية التآجير وتسديد أقساطه الدورية يشحذ همة المستأجر، ويدفعه باتجاه التخلص من البنك بشراء العين المؤجرة، فلا يدخر جهداً في محاولة الحصول على موارد مالية تساعد في نقل ملكية العين واستقرارها تحت تصرفه، ومن جهة ثانية يتحصل البنك على عوائد جديدة، سواء من تأجير الأصول، أو في نهاية المدة المحددة بيعها. وأيضاً، تبرز أهمية نظام الإيجار التمويلي بما يوفر من سيولة مستمرة للبنك من خلال تسديد أقساط الإيجار ومن قدرة تسهيل الأصول الثابتة، لهذه الأسباب.

ويرى الباحثان: أن الإيجار التمويلي من أحسن الصيغ للتطبيق من طرف البنوك الإسلامية ، لأنه يساعد على امتصاص المدخرات و الودائع في هذه البنوك ، والتي تجد التوظيف المناسب ذي العائد المرتفع مقارنة بمعدلات الفائدة . كما يقدم هذا التمويل قناة إضافية لزيادة حجم عمليات المؤسسات المالية ، وفرصة لاكتساب خبرات جديدة والوصول إلى عملاء لم يتعامل معهم من قبل .

الفرع الثاني: الاستصناع.

أولاً: الإطار الشرعي

1. تعريفه لغةً:

" أي أمر أن يصنع له " واستصنع الشيء دعاء إلى صنعه " يقال اسطَنع فلان خاتماً إذا سأل رجلاً أن يصنَعَ له خاتماً"⁴⁵¹ أي أن الاستصناع هو أن يطلب من صانع أن يعمل له شيئاً ما ويصنعه مما هو في حرفته

450 المرجع السابق، ص259.

451ابن منظور، لسان العرب، ج8، ص208.

وصناعته. ومعنى ذلك أن اللغة قيدت حالاً في الصناعة، فلو طلب شخص من آخر تجارة أو زراعة لا يسمى ذلك - لغة استصناعاً.⁴⁵²

2. اصطلاحاً:

"هو عقد على مبيع في الذمة" وقال بعضهم "هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل" ⁴⁵³، وقيل "هو طلب العمل منه في شيء خاص على وجه مخصوص يُعلم ما يأتي" ⁴⁵⁴. وقيل "أن يقول إنسان لصانع من خفاف أو صفار أو غيرها اعمل لي خفاً أو آنيةً من أديم أو نحاس من عندك بثمن كذا ويبين نوع ما يعمل وقدره وصفته فيقول الصانع نعم" ⁴⁵⁵.

ولم يقف معنى الاستصناع عند مصطلح معين ومحدد بل شمل كل ما يحتاج إليه وفقاً للمواصفات والمقاييس التي تمنع حصول أي منازعات مستقبلية. وتمثل ذلك من وجود ذكر صور عديدة له كصناعات الزجاج والطواحين، والسفن والمعدات ⁴⁵⁶.

مما سبق: نقول أن الاستصناع هو "عقد بيع يشتري فيه الصنعة على مبيع في الذمة تكون مادته من الصانع ومحدد المواصفات تحديداً نافياً للجهالة نظير ثمن محدد يدفع معجلاً أو مقسطاً أو مؤجلاً حسب الاتفاق" ⁴⁵⁷ والاستصناع عقد مشروع دلت عليه السنة النبوية ⁴⁵⁸.

452 شوقي أحمد دنيا، الجمالة والاستصناع تحليل فقهي واقتصادي (البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط3، 1424هـ/2003م)، ص29

⁴⁵³ علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (بيروت، دار الكتاب العربي، 1982م)، ج5، ص2.

454 ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج5، ص223.

455 الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص2.

456 دنيا، الجمالة والاستصناع، ص29

457 يوسف كمال داود، المصرف الإسلامي للاستثمار الزراعي نموذج مقترح (دار النشر للجامعات، ط1، 2005م)، ص103.

458 مما ورد في السنة عن عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن امرأة من الأنصار قالت لرسول الله ﷺ يا رسول الله ألا أجعل لك شيئاً تقعد عليه فإن لي غلاماً نجاراً. قال (إن شئت). قال فعملت له المنبر. انظر: صحيح البخاري، باب النجار، ج2، ص738. وما ورد أيضاً "أن رسول الله كان يقوم يوم الجمعة فيسند ظهره إلى جذع منصوب في المسجد فيخطب الناس فجاءه رومي فقال أصنع لك شيئاً تقعد عليه وكأنك قائم فصنع له منبراً له درجتان ويقعد على الثالثة" انظر: الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة، شرح مشكل الآثار (بيروت، مؤسسة الرسالة، 1987م)، باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قوله لما كان من الجذع الذي كان يخطب الناس إليه لما تحول عنه إلى المنبر الذي اتخذ له ليخطب عليه، ج10، ص379. تحقيق شعيب الأرنؤوط. وما ورد كذلك: عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ اصطنع خاتماً من ذهب وكان يلبسه فيجعل فمه في باطن كفه فصنع الناس خواتيم ثم إنه جلس على المنبر فنزعه فقال (إني كنت ألبس هذا الخاتم وأجعل فمه من داخل). فرمى به ثم قال (والله لا ألبسه أبداً). فنبت الناس خواتيمهم. انظر: صحيح البخاري، باب خاتم الفضة، ج6، ص245. والإجماع من لدن رسول الله ﷺ إلى اليوم من غير تكبر والتعامل بهذه الصيغة مندرج تحت قوله (لا تجتمع أمتي على ضلالة)

حكمه: هو ثبوت الملك للمستصنع في العين المبيعة في الذمة، وثبوت الملك للصانع في الثمن ملكاً غير لازم.⁴⁵⁹

ف عقد الاستصناع هو عقد ذو طبيعة خاصة فكان له وضع خاص ولذلك استحق تسمية خاصة وأحكاماً خاصة. وقد قيل: هو عقد إجارة كما قيل: إنه إجارة ابتداءً ببيع انتهاءً. وجملة القول، أنه بيع بمواصفات خاصة يختلف عن البيع المطلق ففيه إثبات خيار الرؤية مطلقاً كما فيه شرط العمل، وعدم وجوب تعجيل الثمن.⁴⁶⁰

3 شروط الاستصناع:

أولاً: أن يكون المستصنع فيه معلوماً، وأن تكون مواصفات السلعة معلومة ومحددة للطرفين كبيان الجنس والنوع والقدر والصفة لأنه مبيع فلا بد أن يكون معلوماً⁴⁶¹.

ثانياً: أن يكون استصناع السلعة مما يجوز التعامل به شرعاً ويجري التعامل عليه.

ثالثاً: أن يكون ثمن السلعة معلوماً ومحددًا بين العاقدين، ويدفع الثمن حسب العقد إما عاجلاً أو آجلاً أو متفرقاً.

رابعاً: أن تكون المادة والعمل من الصانع، وذلك حتى يتمكن التفريق بين الاستصناع وبين الإجارة على الصنع والبيع المطلق.

خامساً: يرى أبو حنيفة أنه لا يكون في الاستصناع تحديد أجل، فإن ضرب له أجلاً فهو السلم ويعتبر فيه شرائط السلم. وقال أبو يوسف ومحمد: هذا ليس بشرط وهو استصناع على كل حال سواء حدد بأجل أم لم يحدد.⁴⁶²

ثانياً: الاستصناع في الإطار المصرفي.

وتبرز أهمية الاستصناع في كونه يقوم بدورٍ رئيسٍ في إشباع كثير من حاجات المجتمع اليوم، بل لا تكاد تجد منزلاً إلا ويحتوي على كثير من الصناعات والأدوات التي يستخدمها باستمرار. ولزيادة الطلبات والاحتياجات اليومية لشريحة واسعة من الناس مع وجود السيولة لديهم وقلة خبرتهم في هذا المجال، يلجئون إلى البنوك أو الشركات الكبرى المتخصصة في مجال التصنيع طالبن مساعدتهم في الحصول على تلك السلع التي يحتاجونها. وقد يواجه

أنظر: بدائع الصنائع، ج 5، ص 3. وكذلك مما تدعوا إليه حاجة الناس اليوم خصوصاً في ظل التطورات الصناعية الكبرى، مع رغبة الناس في اقتناء سلع بمواصفات معينة تتناسب وما يريدون.

⁴⁵⁹ بدائع الصنائع، ج 5، ص 3.

⁴⁶⁰ دنيا، الجمال والاستصناع، ص 31.

⁴⁶¹ وائل محمد عربيات، المصارف الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية - أساليب الاستثمار - الاستصناع - المشاركة المتناقصة (النظرية والتطبيق)، (دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2، د.ت)، ص 172.

⁴⁶² داود، المصرف الإسلامي للاستثمار الزراعي نموذج مقترح، ص 104.

طالبو التصنيع صعوبات في قدراتهم المالية كون مواردهم لا تكفي لتغطية ما يريدونه على المدى القصير، لذلك يلجأون إلى البنوك لتمويلهم بالسلع المطلوبة، فيستخدمون هذه الوسيلة بغية تحقيق غايتهم وإشباع رغباتهم. إن صيغة الاستصناع احتلت مكانة في البنوك الإسلامية لخصوصيتها الملائمة لطبيعة عمل البنوك الإسلامية القائمة على تجميع وتعبئة الموارد والإيداعات المختلفة، ثم توجيه ذلك إلى الاستثمار الذي يحقق العائد لهذه الموارد. أي: أن البنوك الإسلامية تعمل على تشجيع أصحاب الأموال بتنمية أموالهم بواسطة هذه الوسيلة الفاعلة من خلال قيامها ببناء المباني السكنية والاستثمارية، وتصنيع آلات ومعدات وغيرها. وقد أخذت هذه الوسيلة صور أهمها ما يأتي:

الصورة الأولى: البنك باعتباره مستصنعاً.

يمكن أن يكون البنك مستصنعاً: أي طالباً لمنتجات صناعية ذات مواصفات خاصة وقد يمارس البنك هذه المهمة ممولاً لها من ماله الخاص أو من أموال المودعين الاستثمارية لديه، وقد تصبح هذه المصنوعات ملكاً للبنك يتصرف فيها بالصيغ المتاحة له سواء بالبيع أو التأجير أو المشاركة. والمتأمل في هذا يجد أن البنك يمارس عملية التمويل لتلك المؤسسات والشركات والحكومات وغيرها التي تدخل معه كصناعة أو طالبة لتلك الصناعة.

الصورة الثانية: البنك باعتباره صانعاً.

يمثل البنك الصانع أو العامل في عقد الاستصناع، بأن تطلب منه بعض الشركات أو المؤسسات أو الحكومات منتجات صناعية معينة، ذات مواصفات ومقاييس معينة فيقوم من خلال ما يمتلكه من شركات ومصانع بإنتاج تلك المصنوعات إن وجدت، أو يقوم بالتعاقد مع غيره على صنع تلك المصنوعات، ومن خلال الطريقتين فإن البنك يقوم بتوظيف ما لديه من أموال، ويتمكن من جمع أموال أخرى.⁴⁶³

لقد استفادت البنوك الإسلامية من هذه الوسيلة في مجالات عديدة أهمها، استخدامها كوسيلة في الاستصناع العقاري الذي يقوم على بناء المساكن والمصانع والمستشفيات وغيرها من مشاريع البنى التحتية التي يحتاجها المجتمع بمختلف شرائحه. إن صيغة الاستصناع أضحت وسيلة مجدية للتعامل بها سواء من قبل البنوك أو عملائها لما تتميز به من مرونة وقابلية لدى شريحة واسعة منهم .

ثالثاً: الاستصناع كوسيلة لجذب المدخرات

463 دنيا، الجعالة والاستصناع، ص 45.

تكلمنا على مكانة الاستصناع في إطار الناحية الشرعية والمصرفية، والذي يهنا هنا أبرز دور الاستصناع كوسيلة تستخدم لجمع الموارد وتعبئتها. حيث تكتسب هذه الوسيلة أهمية عند كثير من المتعاملين بها من بنوك، أو أفراد، أو مؤسسات من طبيعتها أن تراعي درجات الاختلاف في مستوى دخل الأفراد وفي الحصول على الاحتياجات اللازمة لهم، وإشباع رغباتهم، وتمكينهم من إخراج مدخراتهم بأسلوب جذاب ومناسب على آجال متعددة. وقد تدفع هذه الوسيلة إلى ترشيد الاستهلاك لدى المدخر للحصول على أكبر قدر من النقود ليتم تسديد ما عليه من أقساط لهذه العملية.

ويقوم البنك باستخدامها كوسيلة لتوظيف المدخرات المجمعة لديه، كما يعمل البنك الإسلامي بواسطة هذه الوسيلة للقيام بدور تنموي ولاسيما بالنسبة لأصحاب المشروعات الصناعية الصغيرة فيحقق لهم فرصة غير عادية للنمو في حين يحقق له أيضاً إيرادات مناسبة من وراء ذلك النشاط.⁴⁶⁴ وعند تمويل البنوك المجالات المختلفة بواسطة هذه الصيغة فإنها تسهم في إيجاد فرص عمل جديدة لها أثر مباشر في الحد من البطالة وتسهم في توليد دخول جديدة، وهذه الزيادة في الدخل تؤدي إلى الزيادة في الادخار ومن ثم زيادة في الاستثمار، وزيادة معدلات الاستهلاك. وبالتالي فإن زيادة الطلب الفعال يؤدي إلى زيادة معدلات الدخل مرة أخرى و يؤثر في معدلات الادخار، والقدرة على الإنتاج وتكوين رأس المال⁴⁶⁵. كما يؤدي الاستصناع إلى إشباع رغبات المدخرين بتلبية احتياجاتهم، ومن ذلك ميولهم للحصول على السكن والأثاث والمعدات وغيرها فيدفعون بأموالهم إلى البنك لاستصناع وبناء منازل ومساكن لهم ولأولادهم، خصوصاً إذا كانت أموالهم لا تكفي لتغطية نفقات البناء، فيلجأون للبنوك من خلال استصناع مشاريعهم، كما يجد البنك فرصة لتوظيف أموال مودعين آخرين وأمواله والحصول على عوائد من تلك العمليات. ويعمل الاستصناع كوسيلة لتقليب وتحريك أموال البنوك في مشاريع أقل مخاطرة ويكسبه خبرة واسعة، كما تعمل على تخليصهم من مشاكل القروض وفوائدها التي كما في البنوك التقليدية. ويفتح أفقاً جديدةً للتعامل مع صغار المدخرين، وكذلك المستثمرين من خلال المشاريع الصناعية التي يقدمها، وفتح أسواق جديدة للمنتجات المحلية التي بدورها تزيد من نمو الناتج المحلي، لأن عمليات الاستصناع تنطوي على مشروعات حقيقية تولد الدخل وتزيد من الطلب الفعال.

464 يسري، قضايا إسلامية معاصرة، ص 283.

465 غريبات، المصارف الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية - أساليب الاستثمار - الاستصناع - المشاركة المتناقصة (النظرية والتطبيق)، ص 271.

الفرع الثالث: البيع بالتقسيط.

أولاً: الإطار الشرعي للبيع بالتقسيط.

1. تعريفه لغةً:

والأقساط جمع قسط ، والقسط في اللغة هو الحصة أو النصيب يقال : تقسطننا المال بيننا ، أي: أخذ كل منا نصيبه منه ، والقسط أيضا : العدل يقال : أقسط الرجل فهو مقسط ، أي عادل ، ولعل بين المعنيين صلة ، إذ النصيب يفترض فيه أن يكون عادلاً بوجه من الوجوه⁴⁶⁶

2. اصطلاحاً:

هو تقسيم الدين إلى حصص أو مقادير لتدفع أقساطاً معلومة في آجال معلومة محددة. كما عرف بأنه "تأجيل أداء الدين مفرقاً إلى أوقات متعددة معينة"⁴⁶⁷.

وبالنظر إلى البيع في الفقه الإسلامي كما يقول الدكتور رفيق المصري، فإنه قد يكون معجل البدلَيْن (يداً بيد) ، أو مؤجل البدلين (وهو الكالئ بالكالئ) ، أو أحد بدليه معجلاً والآخر مؤجلاً ، فإن عُجِّلَ الثمن وأُجِّلَ المبيع فهو بيع السلم (السلف) ، وإن عجل المبيع وأجل الثمن فهو بيع النسيئة .

وبيع التقسيط عبارة حادثة لمعاملة قديمة ، فهو ليس إلا لونا من ألوان بيع النسيئة ، إنه بيع يعجل فيه المبيع ، ويتأجل الثمن ، كله أو بعضه ، على أقساط (نجوم) معلومة، لآجال معلومة، وهذه الأقساط قد تكون منتظمة المدة، أو غير ذلك.⁴⁶⁸

فهو لون من ألوان بيع النسيئة، ويتم فيه تعجيل المبيع وتأجيل الثمن . الذي يكون أعلى من الثمن النقدي — على أن يتم دفعه على أقساط معلومة — قد تكون متساوية المقدار أو متناقصة أو متزايدة — لآجال معلومة قد تكون منتظمة المدة، في كل شهر أو سنه أو غير ذلك. وأما مشروعيته فإنه جائز بما جاءت به السنة وقرره العلماء⁴⁶⁹.

466 المصري، رفيق يونس، بيع التقسيط تحليل فقهي واقتصادي، (دمشق، دار القلم ، ط1، 1990م)، ص9

467 داود، المصرف الإسلامي للاستثمار الزراعي نموذج مقترح، ص92.

468 المصري، بيع التقسيط تحليل فقهي واقتصادي، ص7.

469 أما ما ورد في السنة ما أخرجه الشيخان وغيرهما أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي طعاماً (وفي رواية : شعيراً) إلى أجل (وفي رواية : بنسيئة) ، وورنه دعواً له من حديد. انظر: البخاري ، الجامع الصحيح، باب شراء الطعام إلى أجل، ج2، ص767 وص186. وانظر: مسلم، الجامع الصحيح، باب الرهن وجوازِهِ فِي الْحَضَرِ وَالسَّفَرِ، ج5، ص55. واللفظ له . و ما روي (أن رسول الله ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بن العاص أن يجهز جيشاً فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل) رواه الأمام أحمد، المسند، مسند عبد الله بن عمر، ج2، ص171. وأبو داود، باب فِي الرُّحْصَةِ فِي ذَلِكَ، ج3، ص256. والدار قطني، باب البيوع، ج3، ص169. ومما قرره العلماء في مجمع الفقه الإسلامي بجدة بالقرار رقم 6/2/53 عام 1410 هـ الموافق 1990 بشأن بيع التقسيط بلفظ "يجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحالي، كما يجوز ذكر ثمن البيع نقداً وثمنه

3 شروطه: يشترط في بيع التقسيط ما يأتي.

أولاً: تحديد الأجل عند ابتداء عقد البيع، مراعاة لتجنب النزاع بين المتعاقدين.
ثانياً: أن لا يجمع البديلين في بيع التقسيط علة الربا، أي أن لا يكون البديلين من السلع التي يجمعها قدر الوزن أو الكيل أو الثمنية أو غيرها من العلل
ثالثاً: بيان قيمة كل قسط من الثمن، وتعيين مدة أجله وتسليمه.

ثانياً: الإطار المصرفي لبيع التقسيط.

ظهر بيع التقسيط بعد الحرب العالمية الثانية، وانتشر انتشاراً كبيراً في معاملات الأفراد والأمم ولاسيما في مجال السلع المعمرة اللازمة للأسر والمنشآت كالألات والأدوات والتجهيزات والسيارات، فتشتري هذه المنشآت من مورديها بالتقسيط وتبيع إلى زبائنها بالتقسيط، وكانت تلجأ إلى المصارف لتمويل هذه العمليات.
وقد اهتمت البنوك بهذا النوع من أنواع البيوع كونه ينطوي على تأجيل، كما ينطوي على زيادة في الثمن لأجل هذا التأجيل، وثمة بيوع نصت الأحاديث النبوية على حرمة الأجل فيها، كبيع الذهب بالذهب، أو الذهب بالفضة، أو القمح بالشعير، وثمة بيوع نصت الأحاديث النبوية على حرمة الزيادة (الفضل) فيها للأجل، كبيع الذهب بالذهب، أو القمح بالقمح، فلا بد إذن من بيان الفروق الدقيقة التي تفصل بين بيع يجوز فيه الأجل والزيادة في الأجل، وبيع لا يجوز فيه أجل ولا زيادة. ولذلك فإن البنوك الإسلامية قد زاولت بيوع التقسيط، وساعدت على انتشاره، فهي تشتري السلعة بثمن معجل، وتعيد بيعها إلى العميل بثمن مقسط، وذلك من خلال ما سمي "بيع المراجعة للأمر (أو للواعد) بالشراء"، فهو مراجعة من حيث إن المصرف يبيع السلعة لعميله بثمن الكلفة مضافاً إليه ربح معلوم للمصرف، وهذا هو معنى بيع المراجعة في الفقه الإسلامي باعتباره أحد أنواع بيوع الأمانة (المراجعة، التولية، الوضعية)، وهو بيع تقسيط من حيث إن المصرف يقسط ثمن البيع على أقساط، وفيه أيضاً زيادة على المراجعة والتقسيط، من حيث إن المصرف عند مباشرة العملية لا تكون السلعة لديه، بل يعد العميل بشرائها وإعادة بيعها إليه⁴⁷⁰. وبالتالي فإن لهذا البيع فوائد لكل من البائع سواء كان مصرفاً أو شخصاً أو مؤسسة والمشتري، تتمثل هذه الفوائد في الآتي:

أولاً: يزداد البائع من مبيعاته كما أنه يعدد من وسائله وأساليبه التسويقية التي تدر عليه أموالاً منتظمة، فيبيع نقداً وتقسيطاً ويستفيد من زيادة الثمن لأجل التقسيط.

بالأقساط لمدة معلومة"مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة السادسة، العدد السادس، ج1/ص447. كما ورد القرار رقم 7/2/66 عام 1412هـ الموافق 1992م بشأن بيع التقسيط بلفظ "البيع بالتقسيط جائز شرعاً، ولو زاد فيه ثمن المؤجل على المعجل" مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة السابعة، العدد السابع ج2، ص217.

⁴⁷⁰ المصري، بيع التقسيط تحليل فقهي واقتصادي، ص8، 9.

ثانياً: يستطيع المشتري الحصول على السلع التي يريدتها ويحتاج إليها قبل أن يمكنه دخله وقدرته من الشراء عن طريق البيع المقسط. فهو ليس بحاجة إلى أن يدخر النقد ثم يشتري، فيتعجل السلعة ويسدد ثمنها أقساطاً. وفي المقابل فإن لبيع التقسيط مخاطر إذا توسع فيه، لأنه يبيع بالدين وبالتالي يجب أن لا يتجاوز حجم الدين قدرة وملائمة المدين على السداد. وبالتالي يكون هما بالليل مذلة بالنهار⁴⁷¹.

ثالثاً: بيع التقسيط كوسيلة لجذب المدخرات:

لئن تبينا من حقيقة هذا البيع وكيف يتم إجراؤه في البنوك الإسلامية، فإنه آن الآوان أن نبين دوره كوسيلة من الوسائل التي أضحت من الأهمية في التعامل المصرفي بين البنك وعملائه، واعتماد شريحة لا بأس بها عليه في تعاملاتها لما يتمتع به من مميزات تجعله يحظى لدى المدخرين والبنك على حد سواء. فطريقة البيع بالتقسيط، تشجع ذوي الدخل المحدود على الادخار، وتتيح في الوقت نفسه للمصرف أن يستثمر ماله⁴⁷². وذلك من خلال جملة طرق يقوم بها البنك، كأن يقوم مثلاً ببناء مساكن في أرض تابعة له ثم يبيعها على أقساط. أو يقوم ببناء مسكن لشخص ويقوم هذا الشخص بسداد الثمن بالطريقة التي يتفق عليها، فيكون المدخر قد حرك وقلب مدخراته ووظفها في مجال تنموي وزيادة على ذلك يحرص على تكوين وتجميع أموال أخرى يدفع بها لسداد أقساط البنك. ومن جهة أخرى يستفيد البنك بتحريك المدخرات لديه وتوظيفها والحصول على عوائد من وراء ذلك. ولا يخفى أن البنك و هو يقوم بهذه التمويلات يولد فرصاً جديدة للعمل فيتوجه إليها كثير من العاطلين فيتم تشغيل أيدي عاطلة عن العمل ، وهذا بدوره يدفع إلى زيادة حجم الإنتاج ، الذي يستلزم زيادة في دخل الأفراد ومن ثم تحسين مستوى الادخار لدى فئة كانت بمعزل عن المسار التنموي. لذا يعد بيع التقسيط في غاية الأهمية للبنوك الإسلامية لسهولة التعامل به ولتغطيته لمجالات عديدة في التمويل، ولهذا تم استخدامه في البنوك كوسيلة من وسائل تسديد المستحقات لعمليات البيع بالمراجحة للأمر بالشراء.

وبناء على ما سبق، فإننا نرى أن بيع التقسيط من الوسائل الهامة التي بإمكان البنوك الإسلامية التركيز على التعامل بها، خصوصاً إذا ما وجدت الضمانات الكافية لدى المتعاملين معها، فتقوم بإجراءات لتسهيل الحصول على احتياجات العملاء في مختلف المجالات وبذلك تكون قد أشبعت رغبات زبائنهم وعملت على إدخال عملاء آخرين في إطار تعاملاتها المصرفية.

وجملة القول: أن بيع الاستصناع يترتب عليه زيادة في الإنفاق الحالي من خلال الشراء الحالي، والسداد في المستقبل يتم عن طريق المدخرات التي ستتحقق. ويمكن النظر إلى توجيه المدخرات لسداد بيع التقسيط من ناحية أن تشجيع الطلب على منتجات السلع المباعة بالتقسيط قد يفضي إلى زيادة المبيعات، ومع ثبات

⁴⁷¹ المرجع نفسه، ص14.

⁴⁷² بخيت، التمويل الداخلي للتنمية في الإسلام، ص171.

العوامل الأخرى على حالها، زيادة معدل الربح المحقق من تلك الصناعات. فإذا كانت تلك الصناعات تعاني من طاقة عاطلة فسيتم استغلال هذه الطاقة، وهو ما يحقق الاستخدام الكفء لموارد المجتمع النادرة. وإذا كانت الصناعات ليس لديها طاقة عاطلة، فإن زيادة الطلب على إنتاجها قد يجذب رؤوس أموال جديدة للاستثمار فيها⁴⁷³.

المطلب الثالث: وسائل تستخدم على المدى القصير.

لئن كنا قد أفضنا بعض الشيء في الحديث عن الوسائل التي تستخدمها البنوك الإسلامية في جمع الموارد وتعبئتها على مستوى الآجال البعيدة والمتوسطة، فإنه يلزمنا أن نختم هذا المطلب بالحديث عن الوسائل المستخدمة على مستوى الأجل القصير. وقد تم التركيز في هذا الفرع على بقية الوسائل المتمثلة بصيغة المراجعة والسلم والقرض الحسن.

الفرع الأول: المراجعة

أولاً: الإطار الشرعي للمراجعة

المراجعة هي أحد بيوع الأمانة، وتقوم على أساس كشف البائع الثمن الذي قامت عليه السلعة به، وهو من جملة العقود المشروعة التي جرى التعامل بها منذ القدم وحتى الآن لحاجة الناس إليها. وهو عقد بين طرفين فقط كما ذكر الفقهاء ذلك في كتبهم . وفي ظل التطور المصرفي ظهرت للمراجعة صور حديثة كان أساسها هو المراجعة البسيطة المعروفة في كتب الفقه، إلا أنها تختلف عنها من حيث العلاقة العقدية، فالأولى ثنائية والثانية ثلاثية بمعنى أنه لا بد من طرف ثالث حتى تنعقد، وهي التي تسير عليها البنوك الإسلامية في تعاملاتها كوسيلة مجدية من وسائل الاستثمار ومحفز آخر من محفزات الادخار. وبهذا سنتناول الحديث عنها بصورة مختصرة وفقاً لما بيناه في منهجية تناولنا لهذه الوسائل:

1. تعريفها لغةً:

473 عادل عبد الفضيل عيد، البيع بالتقسيط في الاقتصاد الإسلامي دراسة مقارنة (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط1، 2008م)، ص253.

476. (

2. اصطلاحاً:

البسيطة التي تناولها الفقهاء في كتبهم. وهو بيع جائز ومشروع.⁴⁸²

3. شروط بيع المراجعة.

فقد اشترطوا لصحته عدة شروط هي:

أولاً: صحة العقد الأول .

ثانياً: العلم بالثمن الأول وما قامت به السلعة .

- 474 ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص442.
475 الرازي، مختار الصحاح، ج1، ص276.
476 الفيومي، المصباح المنير، ج2، ص215.
477 الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص310.
478 ابن قدامة، المغني، ج4، ص280.
479 ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص132.
480 محمد ابن علي الشوكاني ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، (دار ابن حزم ط1)، ج1، ص545.
481 ابن رشد ، بداية المجتهد، ج2، ص213.

482

جمهور العلماء على جواز بيع المراجعة ومشروعيتها لعموم الآيات: **ثُ ثُ ثُ ثُ** [البقرة: ٢٧] ، **ثُ ثُ ثُ ج ج ج ج ج**

ج ج ج ج ج [النساء: ٢٩] ومن السنة النبوية الشريفة حديث الرسول ﷺ : " إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد " وما روى عن عباد بن الصامت قال : " الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواءٍ بسواءٍ يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد " انظر: البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، باب الأجناس التي ورد النص بجريان الربا فيها، ج 5، ص 276. وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال سئل رسول الله ﷺ : أي الكسب أفضل؟ قال: عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور رواه الطبراني في الكبير والأوسط ورواته ثقات. انظر: محمد ناصر الدين الألباني ، صحيح الترغيب والترهيب (الرياض، مكتبة المعارف، ط 5، د. ت.)، باب الترغيب في الاكتساب بالبيع وغيره، ج 2، ص 141. رقم 1690. وقد حكى الإجماع الإمام الكاساني حيث قال : إن الناس قد توارثوا هذه البيوعات - المراجعة وغيرها - في سائر الأعصار من غير تكثير وذلك إجماع على جوازها. أنظر: بدائع الصنائع، ج 5، ص 220.

ثالثاً: العلم بالربح .

رابعاً: أن يكون رأس المال من ذوات الأمثال .

خامساً: عدم مقابلة الثمن في العقد الأول بجنسه من أموال الربا .

ثانياً: الإطار المصرفي لبيع المراجعة للآمر بالشراء.

بيع المراجعة للآمر بالشراء اصطلاح حديث ظهر منذ فترة وجيزة، وأول من استعمله بهذا الشكل هو د . سامي حمود في رسالته الدكتوراه بعنوان (تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق مع الشريعة الإسلامية) المقدمة إلى جامعة القاهرة - كلية الحقوق ويقول د . سامي حمود عن ذلك " وقد كان بيع المراجعة للآمر بالشراء " بصورته المعروفة حالياً في التعامل المصرفي كشفاً وفق الله إليه الباحث أثناء إعداد له لرسالة الدكتوراه في الفترة الواقعة بين 1973-1976م حيث تم التوصل إلى هذا المعنى الاصطلاحي بتوجيه من الأستاذ الشيخ العلامة محمد فرج السنهوري رحمه الله تعالى حيث كان أستاذ مادة الفقه الإسلامي المقارن للدراسات العليا بكلية الحقوق جامعة القاهرة⁴⁸³. وقد شاع استعمال هذا الاصطلاح لدى البنوك الإسلامية والشركات التي تتعامل وفق أحكام الشريعة الإسلامية وصارت هذه المعاملة من أكثر ما تتعامل به البنوك الإسلامية. وقد تم توصيف هذا البيع بأن يتقدم العميل إلى المصرف طالباً منه شراء السلعة المطلوبة بالوصف الذي يحدده العميل وعلى أساس الوعد منه بشراء تلك السلعة فعلاً مراجعة بالنسبة التي يتفقان عليها ويدفع الثمن مقدماً حسب إمكانياته.⁴⁸⁴ وبالنظر إلى التعريف السابق للدكتور سامي حمود نجد أن المصارف الإسلامية تستخدم هذه الوسيلة كأسلوب من أساليب استثمار الأموال المجمعة لديها، وذلك وفقاً لصيغة المراجعة للآمر بالشراء بأن يتقدم العميل الراغب في شراء سلعة أو بضاعة إلى المصرف ويحدد له مواصفات السلعة وكميتها مع وعد العميل للمصرف بشرائها منه بالثمن الذي يشتريها به مع زيادة متفق عليها بين المصرف والعميل ، على أن يدفع العميل الثمن على دفعات آجلة ، ويتعين أن تكون صيغة المراجعة عن سلع مادية ملموسة حيث لا يصح أن تكون خدمات أو تحويلات نقدية ، وبهذا فإن بيع المراجعة يمر من خلال ثلاث مراحل.

المرحلة الأولى: وعد من العميل بشراء السلعة من البنك، عند توفيره إياها بالوعد المحدد والمواصفات المطلوبة.

المرحلة الثانية: شراء البنك للسلعة المطلوبة ثم حيازته لها.

المرحلة الثالثة: يتم بيع السلعة للعميل بعد حيازة البنك لها بعقد بين الطرفين.

483 مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بمكة، عدد 5 ج2/ص1092.

484 حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص432.

وقد خاض العلماء ومنظري الاقتصاد الإسلامي خلافاً شديداً حول إلزامية الوعد للآمر بالشراء فكانوا على طرفين ملزم بالوعد وغير ملزم وذلك لما يكتنف ذلك الشرط من خسائر وتكاليف باهظة قد تلحق بالبنك⁴⁸⁵. وقد ساعدت هذه الصيغة بشكل غير عادي في توظيف الموارد المالية للبنوك الإسلامية وربما نحو 50 - 75% من هذه الموارد. ولذلك هوجمت البنوك الإسلامية لإفراطها في استخدام هذه الوسيلة والتركيز عليها في تعاملاتها خصوصاً في بداية إقامة البنوك الإسلامية حيث كان البنك يكلف العميل بشراء السلعة بنفسه ويقوم البنك بتمويل عملية الشراء ويصبح العميل مديناً له⁴⁸⁶. وبهذا نقول بأن "هذه الصورة من صور الوساطة المالية التي يستطيع المصرف اللاربوي أن يقوم فيها بأعمال الائتمان التجاري بكل أنواعه منافساً - بكل قوة - سائر البنوك الربوية"⁴⁸⁷. وتعد من أنسب وسائل وأساليب جمع و توظيف الأموال في المصارف الإسلامية والأكثر شيوعاً في تمويل شراء السلع داخلياً وخارجياً وشراء الأسهم وتحتل حيزاً كبيراً في تعاملاتها المصرفية.

ثالثاً: المراجعة كوسيلة لجذب المدخرات:

أكدنا فيما سبق أن فعالية أي وسيلة من وسائل جذب المدخرات يتوقف على ما تتمتع به هذه الوسيلة من مقدرة ومرونة في صيانة وحماية أموال المدخرين من الخسارة والضياع، وما تحويه من نسبة مخاطرة أثناء مزاولتها سواء من قبل البنك أو من قبل العميل. وإذا ما تأملنا في هذه الوسيلة نجد أنها تعد من أنسب الوسائل المستخدمة في إدارة الأموال لما لها من مزايا عديدة فقد توفر للآمر بالشراء فرصة الحصول على السلعة في خلال فترة قصيرة وإن لم تكن مدخراته كافية لذلك. أيضاً، ومن أبرز فوائدها هي سهولة حصول المدخر على عائد سريع لمدخراته خلال فترة زمنية وجيزة مما يجعله يستمر في تدوير ماله عبر هذه الوسيلة. ومن جهة أخرى فإن البنك يتخذها أسلوباً مهماً في توظيفه للموارد لما تتضمنه من قوة الأمان وقلة المخاطرة وسرعة العائد، فهي إذا ما استكملت شروطها تكاد تكون فيها نسبة المخاطرة معدومة. وقد تستخدم هذه الصيغة في مساعدة الأفراد والمؤسسات في الحصول على السلع اللازمة، وإن لم يتمكنوا من توفير الثمن المطلوب عند الاستلام. فتعد من الصيغ التي تشجع على الادخار والاستثمار في آنٍ واحد. مع العلم أن هذه الصيغة لا تتطلب توفر الكفاءات المهنية اللازمة لدراسة صيغ التمويل الأخرى واتخاذ القرار بشأنها، وعدم الرغبة في تحمل وإدارة كم هائل من الأموال. لذا فهي تشجع أصحاب الأموال المكنوزة على إخراجها وتوجيه تلك الأموال نحو الاستثمار بما يعود بالنفع لهم وللمجتمع. واستطاعت البنوك الإسلامية بواسطة هذه الصيغة أن تخدم قطاعات واسعة من أصحاب

⁴⁸⁵ انظر كتاب: بيع المراجعة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، أحمد سالم ملحم، وكذا كتاب المراجعة للدكتور يوسف القرضاوي وغيرهم .

⁴⁸⁶ يسري، قضايا إسلامية معاصرة، ص 288.

⁴⁸⁷ حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص 433.

التجارة والمشروعات الصغيرة وذوي الدخل المحدود، وتعمل على إشراكهم في تعاملاتها المصرفية، فأدخلت شريحة كبيرة من العملاء في دائرة عملها المصرفي سواء من الذين كانوا يتعاملون مع البنوك التقليدية، أو من الذين لم يتعاملوا البتة مع القطاع المصرفي لدوافعهم الدينية. وقد ذكر الدكتور عبدالرحمن يسري⁴⁸⁸ أن الموارد التمويلية المتاحة للبنك الإسلامي في معظمها ذات طابع قصير، أو متوسط الأجل، على الرغم من أن المفروض غير ذلك، وعليه تصبح عمليات المراجعة ومعظمها ذات آجال قصيرة، أو متوسطة، أكثر تناسباً مع الطبيعة الفعلية للموارد المتاحة، هذا من جانب ملائمة الصيغة للبنك، أما من جهة العملاء فقد لوحظ أن معظم هؤلاء قد تعاملوا زمنياً مع البنوك التقليدية واعتادوا في صيغة التمويل بالفائدة على عدم تدخل هذه البنوك في أعمالهم بعد أن تقرضهم، لذلك حينما تعاملوا مع البنوك الإسلامية فضلوا صيغة المراجعة للآمر بالشراء أولاً، لأن ما يدفعونه من علاوة سعر لا يختلف كثيراً عندهم عما كانوا يدفعونه فائدة. ويفضل المتعاملون مع البنك الإسلامي هذه الصيغة لما تمكنه من المحافظة على أسرار عمله بخلاف الصيغ الأخرى كالشاركة مثلاً. وحصيلة القول: أن هذه الوسيلة قد لاقت قبولاً واسعاً عند أرباب الأموال الراغبين في تدوير أموالهم عن طريق هذه الصيغة في البنوك الإسلامية كما حظيت باهتمام البنوك بإعطائها حيزاً كبيراً في توظيف الأموال، وعملت على إيجاد الحلول للملائمة لأصحاب المشروعات الصغيرة والمتوسطة في حصولهم على التمويل السريع. فكانت هذه الوسيلة محل إعجاب وقبول لدى جميع شرائح المجتمع باختلاف قدراتهم وإمكاناتهم وشكلت ملاذاً آمناً للجميع بعيداً عن الربا المحرم.

الفرع الثاني: بيع السلم

أولاً: الإطار الشرعي لبيع السلم

1. تعريفه لغةً:

"السَّلْمُ بالتحريك السَّلْفُ أَسْلَمَ في الشيء سَلَّمَ وأَسْلَفَ بمعنى واحد والاسم السَّلْمُ،.... يقال أَسْلَمَ سَلَّمَ إذا أَسْلَفَ وهو أن تعطي ذهباً وفضة في سِلْعَةٍ معلومة إلى أَمَدٍ معلوم فكأنك قد أَسْلَمْتَ الثمن إلى صاحب السِّلْعَةِ سَلَّمْتَهُ إِلَيْهِ" 489. وجاء بنفس المعنى "السَّلْمُ (بالتحريك : السَّلْف) ،وقد أَسْلَمَ وأَسْلَفَ بمعنى واحد" 490

2. اصطلاحاً:

⁴⁸⁸ يسري، قضايا إسلامية معاصرة، ص 287.

⁴⁸⁹ ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج 12، ص 289.

⁴⁹⁰ الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج 32، ص 372.

3. أن يكون معلوم المقدار بالكيل إن كان مكيلا، وبالوزن إن كان موزوناً، وبالعدد إن كان معدوداً.

4. أن يكون الأجل معلوماً

5. بيان محل التسليم

6. أن يكون المسلم فيه مما يمكن وجوده عند الأجل، لأنه إذا كان كذلك أمكن تسليمه.⁴⁹⁵

ثانياً: الإطار المصرفي لصيغة السلم.

تعتبر هذه الصيغة من الأهمية بمكان عند البنوك الإسلامية، لما تتميز به من طبيعة خاصة عن بقية الصيغ، كونها قائمة على أساس السلف، فيتوفر رأس المال في مجلس العقد، ويتم تأجيل السلعة، فهو من العقود ذو الطبيعة الخاصة. ويرى بعض الباحثين أنه أشبه ما يكون بعقود المستقبلات القائمة على المضاربة بالأسعار فقط، دون أن يخدم العملية الإنتاجية، خصوصاً إذا ما نظرنا إليه من زاوية أن المبيع مال مؤجل ملتزم بالذمة فيكون من قبل بيع الدين بالدين، لهذا فقد رأى بعض الاقتصاديين أنه يمكن اعتبار صيغة السلم إحدى الوسائل التي تستخدم كمعالجة لتقلب الأسعار. وبصرف النظر عن كيفية استخدام هذه الصيغة في عقود المستقبلات، إلا أننا نجد أن البنوك الإسلامية اتخذت منها وسيلة في إطارها الشرعي لممارسة بعض أنشطتها التجارية كالسلم الزراعي والصناعي. فساهمت هذه الصيغة في إنتاج السلع بشرائها سلماً وإعادة تسويقها مجزئة. كما أتاحت للمنتج الحرية في التصرف برأس المال لشراء متطلبات الإنتاج على أن يتم الوفاء في التاريخ المحدد. فقد عملت البنوك الإسلامية على تطبيق صيغة السلم كمورد من موارد التمويل وإن كانت استخداماتها محدودة في مجالي القطاع الزراعي والصناعي. ويمكن الاستفادة من هذه الصيغة في مجالات مختلفة لأنها تأخذ صوراً متعددة أهمها.

الصيغة الأولى: صورة السلم الموازي.⁴⁹⁶

تكون صورة صيغة السلم الموازي بأن يشتري المصرف البضاعة سلماً بثمن عاجل، ثم يتعاقد بعقد منفصل عن العقد الأول، باعتباره مسلماً إليه على بيع بضاعة من نفس جنس ومواصفات المسلم فيه في العقد الأول مع طرف ثالث مسلم ويتسلم الثمن مقدماً، فيكون دور المصرف دوراً مزدوجاً حيث يكون مسلماً في العقد الأول، ومسلماً إليه في العقد الثاني، فإذا تسلم المصرف البضاعة سلمها إلى الطرف الثالث في الوقت المتفق بينهما أداءً لما في ذمته، وإن لم يتسلمها من الطرف الأول وفرها للطرف الثاني من السوق.

495 الغريب ناصر، المصارف الإسلامية وقضايا التشغيل، ص178.

496 محمود عبد الكريم إرشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، (عمان، دار النفائس، ط2، 2007م)، ص114.

الصيغة الثانية: صورة السلم المقسط.

يقوم المصرف وهو عادة ما يكون المصرف الزراعي بالتعامل مع المزارعين الذين يتوقع أن ينتجوا السلعة في الموسم من محاصيلهم أو محاصيل غيرهم ، حيث يقوم المصرف ببيع المحاصيل للاستهلاك في المناطق التي لا تنتج ذلك النوع بأسعار مماثلة أو أقل من سعر السوق يوم انعقاد العقد ، ويقوم المصرف أيضاً بدور الوساطة التي اعتاد التجار على استخدامها مع غبن المزارع ، لأن التاجر يقوم بإقراض المزارع إلى وقت المحصول ويقبض دينه محاصيل بسعر يوم إنتاجها التي عادة ما تكون أقل لزيادة العرض ، ويمكن استخدامه لتمويل الصناعات الزراعية كإنشاء محطة استثمارية عن طريق صيغة السلم لتمويل صناعة السكر مثلاً.

الصيغة الثالثة: صيغة السلم المقسط، يسلم مقدراً معيناً من سلعة معينة، على أن يقبضها عند آجال متفاوتة، عند كل أجل منها مقدراً معيناً يدفع الثمن عند حلول تلك الآجال قبل أن يستلم كل دفعة من السلعة⁴⁹⁷.

ثالثاً: السلم كوسيلة لجذب المدخرات:

سيكون بيع السلم مصدر إيرادات للبنك إذا أمكن القيام بالتعاقد مع بعض المنتجين على شراء بضاعة منهم بمواصفات محددة وبثمن معين وبشرط تسلمها في تاريخ أجل محدد، والتعاقد في الوقت نفسه على بيع هذه البضاعة في التاريخ المحدد سلفاً بثمن أعلى من ثمن الشراء . وتكون هذه العملية سهلة عندما توجد أسواق منظمة لمثل هذه البضائع . ويعتبر الثمن الذي يدفعه البنك للشراء بمثابة تمويل للمنتجين. لذا فيمكن أن يحتل السلم كوسيلة لاستخدام الموارد التمويلية للبنك مكانة أهم من بيع المراجعة وبيع الآجل خصوصاً إذا أديرت عملياته بكفاءة، وتتحقق أرباح البنك كلما زاد الفرق بين ثمن الشراء و ثمن البيع.

كما يمكن أن يعتمد البنك الإسلامي على عمليات بيع السلم بشكل خاص في مجال التجارة الخارجية (التصدير والاستيراد) فمن الممكن عن طريق وكلاء متخصصين أو شركات أن يجري الاتفاق مع أعداد كبيرة من منتجي سلعة تصديرية معينة ، على أن يتم شراء إنتاجهم في تاريخ لاحق محدد، وبمواصفات وكميات محددة بطريق السلم، على أن يتم إجراء عمليات بيع سلم لمستوردي هذه السلعة في خارج البلاد في نفس التاريخ .. وهذه العمليات يمكن أن تدر أرباحاً كبيرة للبنك إذا تمت بالكفاءة المطلوبة، وفي نفس الوقت تسهم في عملية تنمية الصادرات التي هي جزء لا يتجزأ من عملية التنمية، ويمكن أيضاً أن تتم عمليات استيراد بطريق السلم لسلع ومستلزمات إنتاجية لصالح مشروعات داخل البلاد⁴⁹⁸. ومن هنا فإن البنك الإسلامي يحصل على ثمن

497 المصدر نفسه، ص116.

498 يسري ، صحيفة الوفاق الالكترونية، مرجع سابق.

البضاعة عاجلاً وفوراً، فهو بهذه العملية يجمع الموارد ويستقطبها، بينما تسليمه السلعة للعميل يكون في وقت لاحق. كما أن استخدام البنوك لهذه الوسيلة يجعل منها أداة فاعلة للتمويل والاستثمار بعيداً عن القرض الربوي، ويساعد في توفير الإنتاج والإمداد بالسيولة.

الفرع الثالث: القرض الحسن.

أولاً: الإطار الشرعي للقرض الحسن:

للقرض الحسن مكانة سامية في نظر الإسلام وقد اهتم به كمورد أساسي من الموارد التي تسهم في عملية التنمية واستقرار المجتمع. ومن المعلوم فقد اقترن لفظ قرض بالنظام التقليدي بسعر الفائدة التي عادة ما تستخدم في المعاملات المالية. غير أن مكانة هذا اللفظ في النظام الاقتصادي الإسلامي لها مدلولاتها القيمة التي تشير إلى سعة وسماحة هذا النظام وقدرته على ربط أواصر المحبة في أوساط المجتمع، فقد ارتبط هذا اللفظ بالبر والإحسان، وأصبح القرض مورداً من موارد النظام الاقتصادي الإسلامي.

1. تعريف لغة:

القرض : القطع ، قرضت الشيء أقرضته بالكسر قرضاً : قطعته ، والقرض : ما تعطيه من المال لتقضاه ، و استقرضت من فلان ، أي طلبت منه القرض فأقرضني . وأقرضت منه : أي أخذت منه القرض . والقرض أيضاً : ما سلفت من إحسان ومن إساءة و هو على التشبيه⁴⁹⁹

2. واصطلاحاً:

"ما تعطيه غيرك من مال على أن يردّه إليك " أو "هو أن تعطي إنساناً شيئاً بعينه من مالك تدفعه إليه ، ليرد عليك مثله إما حالاً أو في ذمته، وإما إلى أجل مسمى وهذا مجمع عليه"⁵⁰⁰
وقيل: "هو دفع المال رافة وإرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله"⁵⁰¹ وعرف: بأنه "ما تعطيه من مثلي لتقضاه بمثله أو عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله"⁵⁰². وبهذا نجد أن القرض في الاصطلاح

499 ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص216.

500 علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم ، المحلى، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، د.ت)، ج8، ص77.

501 البيهقي، كشف القناع، ج3، ص312.

502 ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص161.

الشرعي مأخوذ من المعنى اللغوي له وهو القطع ، لأن المقرض يجعله مقروضاً من ماله أي مقتطع من ماله لصالح المستقرض. وقد شرع القرض بالكتاب والسنة⁵⁰³.

ثانياً: الإطار المصرفي للقرض الحسن.

يعد استخدام القرض الحسن بعيداً عن الفائدة الربوية أسلوباً اتبعته المؤسسات المصرفية الإسلامية، وتلك الوسيلة إحدى الآليات المستخدمة من قبل البنوك للإسهام في دعم الفقراء والمحتاجين القادرين على العمل، والتي تنقصهم السيولة اللازمة لإقامة مشاريعهم الإنتاجية الصغيرة والمتوسطة، وغيرهم من ذوي الحرف والمهن، بعيداً عن الفوائد الربوية . فكانت هذه الوسيلة وعاء من الأوعية القائمة على البر والإحسان الغاية منها قيام البنك بأحد الواجبات الاجتماعية التي وضعها ضمن أهدافه، وتكمن هذه العلاقة بين البنك والمستفيدين بأن يقدم المقرض تصوراً عن مشروعه الخاص، الذي يريد تمويله وبعد دراسة من البنك لذلك المشروع يقدم له التمويل بدون أرباح مراعاة لظروفه على أن يتم سداد القرض بناء على الاتفاق بينهما. إن قيام البنك بهذه العملية يدفع الأفراد إلى العمل الجاد الذي يساعدهم على الاكتفاء الذاتي. ويعمل البنك الإسلامي وفقاً لهذا الأسلوب على التوزيع العادل للموارد بين الناس وهنا يتحقق التكامل في المجتمع.

وتمت أمر آخر يجعل من هذا الأسلوب فرجاً ومخرجاً لأهل المشاريع الناشئة والمحدودة، وذلك لأن بعض المشاريع لا تغطي أرباحها عملية المشاركة إذا أريد تطبيقها، وهذا معناه باللغة الاقتصادية الدارجة أن الكثير من الاستثمارات لا تتم بسبب أن عوائد هذه الاستثمارات لا تغطي مبلغ الفائدة، فقد يكون المشروع يغطي عوائد المنظم والعمل والأرض ولا يستطيع أن يغطي أرباح رأس المال، وخصوصاً في المشاريع الصغيرة ففي هذه الحالة

⁵⁰³ تواردت الأدلة على مشروعية القرض فقد جاء قوله تعالى ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّاهُ ﴾ [البقرة: 245] وقد فصل الإمام الشوكاني في فتح القدير أصل القرض، بأنه اسم لكل ما يلتبس عليه الجزاء ، يقال : أقرض فلان فلاناً : أي أعطاه ما يتجازه ، واستدعاء القرض في الآية إنما هو تأنيس وتقريب للناس بما يفهمونه ، والله الذي هو الغني الحميد شبه عطاء المؤمن ما يرجو ثوابه بالآخرة بالقرض ، كما شبه إعطاء النفوس والأموال في أخذ الجئة بالبيع والشراء . انظر: الشوكاني، فتح القدير، ج1، ص396. وفي السنة: عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ : (رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً الصدقة بعشر أمثالها . و القرض بثمانية عشر . فقلت يا جبريل ما بال القرض أفضل من الصدقة ؟ قال لأن السائل يسأل وعنده . والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة) انظر : ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب القرض، ج2، ص812. برقم: 2431، و عن ابن مسعود: أن النبي ﷺ قال: ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرة. انظر: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب القرض، ج2، ص812. رقم 2430. وقد أجمعت عليه الأمة وتناقلوا العمل به من زمن الرسول ﷺ إلى يومنا هذا .

لا يجد المستثمر من طريق سوى القرض الحسن كما وإن بعض المشاريع تبغي خفض تكاليفها بغية خفض أسعارها ومن ثم زيادة مقدرتها على المنافسة في الأسواق خصوصاً الخارجية.

ثالثاً: القرض الحسن كوسيلة لجذب المدخرات.

إن القرض الحسن وسيلة فاعلة في قدرته على توفير الموارد للبنوك الإسلامية وللأفراد لأن الدافع الأساس لرب المال الذي يسارع لوضع ماله لدى البنك لإقراضه بدون فائدة هو رجاء الأجر الأخروي. فإذا ما تمكن هذا التأثير من وجدان صاحبه، كان أكبر عامل على دفع أمواله للمحتاجين . وكذلك البنك الذي يقوم نيابة ومشرفاً عن أصحاب الأموال في توظيفها في المشاريع التنموية التي تدر دخلاً لأصحابها، فتحول هذه الأرباح إلى إضافة تمكن المستثمر من زيادة ادخاره ومن ثم زيادة استثماره بعيداً عن عناء الفائدة التي تفرضها عليه البنوك التقليدية وهذه الآلية هي جوهر عملية التنمية.

ومن جانب آخر، يتمكن المستثمر بهذه الوسيلة من خفض تكاليف الإنتاج، ومن ثم تخفيض سعر إنتاجه وهذا بدوره يتيح له فرصة المنافسة في الأسواق الداخلية والخارجية، كما يزيد من الطلب على السلع المنخفضة وكما أشرنا سابقاً أن زيادة الطلب تؤدي إلى زيادة إحلال سلعته بدل السلع المماثلة المستوردة وزيادة صادراته 504، وفي كلا الحالتين يوفر عملة أجنبية إضافية تُعتبر العملية التنموية في أمس الحاجة لها . وهكذا يتم الاستعانة بالشريعة الإسلامية لتحفيز المسلمين الذين يكتنزون الأموال دون استثمار ، على ضخ هذه الأموال بشكل مباشر وشخصي من قبلهم أو بشكل غير مباشر عن طريق مصارفهم التي يثقون بها كونها تطبق تعاليم الشرع وتتقي الله في تعاملاتها ، ويمارس المقرضون المسلمون الجانب الاقتصادي من عقيدتهم التي توفر لهم راحة الضمير وهدوء البال في علاقاتهم مع أنفسهم وعلاقاتهم مع الآخرين ، والقضاء على الازدواجية في الشخصية المسلمة بين القول والعمل وغرس وتعميق المعايير الروحية لدى الفرد وتحقيق التوافق الداخلي للفرد وتحقيق التوافق بينه وبين المجتمع، الأمر الذي يعني أن يسير المجتمع إلى الصورة التي يقل فيها الصراع إلى أقل حد ممكن .

المبحث الثاني: الموارد المالية للبنوك الإسلامية باعتبارها وسيلة لجذب المدخرات.

تمهيد:

تُعد الموارد المالية للبنك الإسلامي هي الركيزة الأساسية التي من خلالها يمارس وساطته المالية في السوق المصرفية. ويقصد بالموارد المالية هي تلك المصادر التي تجتمع من خلالها الموارد المالية المختلفة. وحتى تقوم البنوك

504) التحليل الاقتصادي والجزئي (نظريته وتطبيقاته) ، إعداد وترجمة علي مصطفى ، (دمشق، دار الرضا ، ط 2003، 1)، ص 50.

الإسلامية بدورها الفاعل في التنمية، يجب عليها أن تتوافر لديها الموارد الكافية التي تمكنها من القيام بهذا الدور وتساعدتها في ذلك، وعادةً ما تقوم البنوك برسم سياستها الاستثمارية وتوظيفاتها المالية بناءً على مقدار حجم الموارد التي تمتلكها. لذلك كان التزاماً على البنوك الإسلامية أن ينصب جل اهتمامها على تنمية مواردها المالية، والعمل على ابتكار الوسائل والأساليب والتقنيات التي تمكنها من جذب أكبر قدر ممكن من المدخرات وتوجيهها إلى القنوات الاستثمارية والتنموية. ومن المهم أن نشير إلى أن كثيراً من الباحثين لا يفرقون بين طبيعة الموارد المالية في البنوك الإسلامية عنها في البنوك التقليدية إلا في بعض الشروط التي تضعها مجالس الإدارة خصوصاً ما يتعلق بالوديعة الاستثمارية، وما تحصل عليه من أرباح⁵⁰⁵. لذلك فإن الموارد تنقسم في البنك الإسلامي إلى موارد ذاتية وهو ما يعبر عنها عادةً (بالمصادر الداخلية)، وموارد غير ذاتية ويطلق عليها (المصادر الخارجية)، وكلا المصدرين يشكلان مجموع الموارد الأساسية التي تتدفق من خلالها الأموال إلى البنوك. وعليه فإننا سنقوم بشرح موجز لطبيعة هذه الموارد في البنك الإسلامي وما تشكله من مصدر قوة للبنوك في وساطتها المالية باعتبارها وسيلة هامة لتعبئة وحشد الموارد المالية للبنك. وذلك من خلال المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: الموارد الذاتية (المصادر الداخلية)

يطلق على الموارد المالية الذاتية في العرف المحاسبي حقوق الملكية التي تتضمن رأس المال والاحتياطيات، والأرباح المحتجزة. وبالتالي فإننا سنشرح هذه المصادر من خلال النقاط الآتية:

الفرع الأول: رأس المال.

يحتل رأس مال البنك مكانة بارزة في مصادر الأموال وحقوق الملكية في البنك الإسلامي وذلك؛ لأن رأس المال هو "المصدر الأول الذي يعتمد عليه المصرف، والذي يتم تكوينه من خلال مساهمة المؤسسين الأوائل، ثم المساهمين، ويمثل اللبنة الأساسية في إنشاء وتأسيس المصرف، وتجهيزه من مباني وأجهزة ومعدات ومستلزمات ومطبوعات وغيره، حتى يصبح جاهزاً لمزاولة أعماله، بالإضافة لتوفير التمويل اللازم للعملاء في بداية فترة عمل المصرف، وتقديم الخدمات المصرفية المختلفة"⁵⁰⁶. فهو "ما يدفعه المساهمون من أموالهم يتم استخدامها أساساً في إعداد المشروع لمزاولة نشاطه، فهو يعكس حجم النشاط المتوقع مزاولته"⁵⁰⁷. وبعبارة أدق نقول: بأن رأس المال في البنوك: "عبارة عن مصدر ذاتي "داخلي" أساسي لبدء النشاط المصرفي، واستخدامه في أوجه

505 سليمان ناصر، تطوير صيغ التمويل القصير الأجل للبنوك الإسلامية مع دراسة تطبيقية حول مجموعة من البنوك الإسلامية (الجزائر، نشر جمعية القارة، غردية، 2002م)، ص 282.

506 زياد سويلم رمضان، وأحمد جودة محفوظ، إدارة البنوك، (عمان، دار الميسرة، ط2، 1996م)، ص 53.

507 عبد المنعم مبارك، وأحمد الناقة، النقود والصيرفة والنظرية النقدية (الإسكندرية، الدار الجامعية، 1997م)، ص 127.

الاستثمارات، ويمثل قيمة الأموال التي يشترك بها المساهمون عند تأسيس المصرف، وأي إضافات مستقبلية تطرأ على مقداره، تكون عن طريق طرح أسهم جديدة للاكتتاب⁵⁰⁸. وتمثل نسبة رأس المال نسبة ضئيلة من جملة الأصول المستثمرة في البنك، ومرد ذلك إلى الحشد الكبير من المدخرات المتدفقة على البنك على شكل ودائع جارية واستثمارية، تمثل الجانب الأكبر في حجم الموارد.

ومن هنا برزت فكرة لا ضرورة لرفع رأس مال البنك الإسلامي لطبيعة العلاقة التي تربطه مع أرباب الأموال، وقيامها على مبدأ الربح والخسارة، وبالتالي لا داعي للقلق من انخفاض الأهمية النسبية لرأس المال، لاقتصار دوره على تعزيز الثقة لدى المودعين. ودعم العلاقات الخارجية للبنك لدى المرسلين.

ويرى الباحثان: أن مرتكز هذه النظرة قائمة على قياس طبيعة عمل البنوك الإسلامية بالبنوك التقليدية. وفجوة الخلاف بينهما واسعة كما بينا ذلك في الفروق بين كل منهما في الفصل الأول.

وعليه، فإن من الواجب على البنوك الإسلامية رفع نسبة رأسمالها لطابع عملها الشمولي، فقد جمعت بين الاستثمار والتمويل، و القيام بالخدمات المصرفية الأخرى، إضافة إلى أمر في غاية الأهمية وهو أن الاستثمارات في البنوك الإسلامية يترتب عليها درجة عالية من المخاطرة، مما يوقعها لاحتمال حدوث خسائر، بمعنى أنه كلما كان مقدار نسبة رأس المال عالية، كلما أمكنه من استيعاب الصدمات الطارئة في أثناء عمله، وأمكنه من تنويع استثماراته، مما يقلل التنبؤ بحدوث خسارة. لذلك فإن إدارة البنك تولي اهتمامها لتحديد حجم رأس المال عند تأسيسه ومقارنته مع حجم عمليات البنك، إذ يُنظر إلى رأس المال على أنه يقي من مخاطر سوء الإدارة، أو التوظيفات غير الرشيدة، أو الخسارة التي يمكن أن يتكبدها المودعون⁵⁰⁹. ويمكننا إجمال أهمية وظائف رأسمال البنك في الآتي:

1. مواجهة نفقات بدء النشاط: إذ أن بدء العمل يتطلب مجموعة كبيرة من المباني والمعدات وغيرها مما أشرنا إليه سابقاً، فإنه عادة ما يتم تمويل هذه النفقات الخاصة ببداية تكوين البنك من خلال رأس مال البنك المتمثل في حقوق المساهمين والمكتتبين فيه عند بداية التأسيس.

2. مقابلة الطلب غير المتوقع على السيولة: فقد يتعرض البنك إلى ضغوط من جانب العملاء لسحب أموالهم وخاصة في بعض الأوقات التي يزيد فيها الإنفاق من المدخرات، فيقوم البنك بمقابلة ذلك عن طريق رأس المال.

508 شوقي إسماعيل شحاتة، البنوك الإسلامية (جدة، دار الشروق، ط1، 1977)، ص58.

509 سامر جلدة، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، (دار أسامة للنشر والتوزيع ط1، 2009م) ص174.

3 مواجهة الخسائر غير المتوقعة: وهذه الوظيفة تعتبر من أهم الوظائف لرأس المال البنك، إذ أن رأس المال يعني تعريف الجمهور والسلطات النقدية في المجتمع بمدى قدرة البنك على امتصاص الخسائر.

4 مقياس ضروري لحقوق الملكية في البنك: إذا أن توافر رأس المال يعطي انخفاضاً في نسبة معدلات الإفلاس والفشل أو الإعسار المالي للوحدات المالية في المجتمع⁵¹⁰.

وخلاصة القول:

أنه لا بد لحجم رأس مال البنوك الإسلامية من ملائمتها لمركزها المالي، و مراعاته لطبيعة العلاقة بين رأس المال ونوعية الودائع، إذ أن ارتفاع نسبة الودائع تمثل ضغطاً على سيولة البنك مما يتطلب ضرورة دعم رأس مال البنك. ومن ناحية أخرى، العمل على الموازنة بين متطلبات حصول المساهمين على أرباح معقولة، فعند حصول البنك على رأسمال أكبر مما يتطلبه ينعكس ذلك على توزيع الأرباح بين المساهمين، وفي المقابل إذا كان رأسمال البنك أقل فإنه يعني نقص قدرة البنك في مواجهة الأخطار المستقبلية. إضافة إلى ذلك فإن السلطات النقدية تتدخل في تحديد حجم رأسمال البنك لغرض حماية المودعين، والعمل على استقرار المعاملات المصرفية من خلال سن التشريعات المصرفية الحاكمة لذلك. وهو ما تفعله اليوم السلطات النقدية المتمثلة في البنوك المركزية.⁵¹¹

الفرع الثاني: الاحتياطات:

ذكرنا أن من حقوق الملكية الاحتياطيات التي تمثل مبالغ مقطوعة من صافي أرباح البنك، الغرض منها تدعيم المركز المالي للبنك وتقويته، وتحدد ذلك التشريعات والقوانين المصرفية، بوضع الضوابط ومقدار النسب المستقطعة وكيف يتم التصرف بها، وتمثل مصدراً من مصادر التمويل لدى البنوك الإسلامية، لذلك تقوم البنوك الإسلامية بتكوين الاحتياطيات المختلفة اللازمة للمحافظة على رأسمالها، وعلى ثبات الودائع لديها وتنقسم الاحتياطيات إلى ما يأتي:

1- الاحتياطي القانوني.

يسمى الاحتياطي الإلزامي ويعرف بأنه "نسبة معينة من الودائع يُلزمُ البنك المركزي البنوك المسجلة لديه بإيداعها لدى المصرف المركزي كحد أدنى - وقد أعطى القانون السلطات النقدية حق تغيير نسب الاحتياطي الإلزامي

510 طلعت أسعد عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق (القاهرة، مكتبة عين شمس، 1991م) ص 94_97.

511 عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق، ص 100.

حتى يتلاءم مع الظروف الاقتصادية والمادية المتغيرة"⁵¹². ويعتبر هذا النوع من أنواع الاحتياطيات محل اختلاف بين البنوك الإسلامية عامة وبين السلطة النقدية في البنوك المركزية، لما تمثله من حجب جزء من أموال المودعين لديها بدون تدوير إضافة إلى كونها تستخدمها وفقاً لنظام الفائدة، وقد تدفع للبنوك الإسلامية جزء منها، وتحدد السلطات النقدية مقدار النسب للودائع بالعملات المحلية والودائع بالعملات الأجنبية طبقاً لسياساتها النقدية في توفير السيولة اللازمة لإدارة السوق المصرفية.

2- الاحتياطي الاختياري.

يُقترح هذا النوع من الاحتياطيات من قبل مجلس الإدارة أو المؤسسة أو البنك على الجمعية العامة للمساهمين باقتطاع جزء معين من الأرباح خصوصاً إذا كانت كافية لمواجهة بعض الأغراض المقترحة من قبل المجلس، ويعاد توزيعها على المساهمين إذا لم تستخدم.

3- الاحتياطيات الأخرى:

إضافة إلى ما سبق من الاحتياطيات، فإن القوانين والأعراف المحاسبية تفرض على البنوك بصفة عامة تكوين احتياطي نقدي لمواجهة الديون المشكوك في تحصيلها، أو الخسائر التي يمكن التنبؤ بها ويمكن حصولها. وعادة ما تحدد هذه النسب المعايير المحاسبية المتبعة في كل بلد على حسب القوانين المنظمة لذلك. وبالتالي تمثل الاحتياطيات غطاءً مالياً مسانداً لحدوث أي أضرار مالية قد تتجاوز الاحتياطيات الأخرى.

الفرع الثالث: الأرباح المحتجزة (غير الموزعة).

هي الأرباح الفائضة بعد توزيع الأرباح السنوية في البنك، حيث يقوم البنك باحتجاز جزء من الأرباح الفائضة ويتم ترجيلها إلى الأعوام الآتية، فتسمى بالأرباح المدورة أحياناً، لأنه يتم تدويرها ومناقلتها من سنة إلى أخرى، وهذه الأرباح تعتبر من حقوق المساهمين، ووجودها يعمل على تقوية المركز المالي للبنك، ويحق للبنك توزيعها متى شاء. ورأس المال والاحتياطيات والأرباح المحتجزة أو المدورة تسمى حقوق الملكية كما بينا ذلك.⁵¹³

512 عبد الغفار حنفي، إدارة المصارف - السياسات المصرفية - تحليل القوائم المالية - الجوانب التنظيمية في البنوك التجارية والإسلامية، (الإسكندرية، الدار الجامعية، 2007م) ص 62.

513 سبق أن بينا في المطلب السابق طبيعة العلاقة بين البنك الإسلامي وبين عملاء البنك أن أساسها المضاربة، وبيناً إمكانية تعدد الوسائل التي يستطيع البنك الإسلامي أن ينوع عمله من خلالها، وتصبح مورداً من الموارد التي تساعد البنك في جمعه وتدويره للمدخرات، وتتصدر حقوق الملكية الأهمية البارزة كمصدر من مصادر تكوين تلك الموارد، إلا أنها تحض بعض الخصوصية في مشاركة هذه الأموال في وعاء المضاربة بين البنك وبين أصحاب الموارد الخارجية كون البنك يستخدمها في مجالات متنوعة نجملها في الآتي: - "أولاً: تمويل الأصول الثابتة، وهي الإنشاءات والتكوين الرأسمالي الذي يعد من المستلزمات الأساسية التي تقتضيها طبيعة العمل في البنك لمزاولة نشاطه المصرفي، وبالتالي فهي تخفيض فعلي في قيمة الأموال المعدة للاستثمار، ولا يستحق عليها البنك نتيجة ذلك أي حصة مباشرة من الأرباح المتحققة في عملية المضاربة بين البنك وحسابات الاستثمار، حيث إنما تمثل في حقيقتها جزءاً من التهيئة والاستعداد لتقديم البنك حصته المطلوبة من العمل باعتباره المضارب. ثانياً: تمويل الاستثمارات الذاتية

المطلب الثاني: الموارد غير الذاتية (المصادر الخارجية).

ذكرنا فيما تقدم، أن الموارد غير الذاتية يطلق عليها "المصادر الخارجية"، وتتساوى الموارد الخارجية في البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية فيما يتعلق بدورها في تجميع المدخرات وتحويلها إلى طاقات توظف لصالح التنمية⁵¹⁴. وتختلف من حيث التكيف الشرعي وطبيعة التوظيفات، حيث تتلقى البنوك التقليدية الأموال المتدفقة إليها على أساس القرض المبني على الفائدة الثابتة والمحددة سلفاً، بينما البنوك الإسلامية تتدفق إليها الأموال على أساس مبدأ المضاربة والمشاركة في الربح والخسارة. وتمثل المصادر الخارجية العمود الفقري الذي تعتمد عليها البنوك في كل الأنشطة التي تقوم بها باختلاف مجالاتها. وتأتي هذه الودائع من إيداعات الجمهور، والمؤسسات والهيئات وغيرها. وتنقسم هذه الودائع إلى ودائع جارية، واستثمارية، وأخرى ادخارية، وسأتكلم عن كل نوع من هذه الأنواع الثلاثة بإيجاز مع بيان طبيعة علاقة أرباب الأموال بالبنك الإسلامي كونها وسيلة من وسائل تعبئة المدخرات.

الفرع الأول: الودائع الجارية (الحسابات الجارية).

يطلق علي الودائع الجارية "الحسابات الجارية" أو "حسابات تحت الطلب" أو "الودائع بالإطلاع"⁵¹⁵ وتُعرف بأنها: "هي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنوك بقصد أن تكون حاضرة التداول والسحب عليها لحظة الحاجة بحيث ترد بمجرد الطلب، ودون توقف على إخطار سابق من أي نوع، وتقدم طلبات السحب في مواعيد العمل الرسمية للبنك، وهي تُكون الشطر الغالب من أنواع الودائع، ويقصد بها المودعون استعمالها كأداة لتسوية التزاماتهم عن طريق استعمال الشيكات أو أوامر النقل المصرفي"⁵¹⁶. وعادةً لا يتطلب فتح الحساب الجاري لدى البنك سوى إجراءات ميسرة. ولا تعطي البنوك أي عوائد على ودائع الحسابات الجارية لكونها واجبة الدفع عند طلبها من العميل، دون أي تأخير إذ تمثل الأرصدة العاملة لأصحابها.

للبنك، وهي عبارة عن استثمارات يرغب البنك في أن يختص بها ولا يشارك فيها أصحاب الحسابات الاستثمارية الأخرى، ومثال ذلك: تأسيس شركات تابعة للبنك، أو غيرها. فيتحمل البنك تمويل هذه الاستثمارات الذاتية من أمواله الخاصة، وبالتالي لا تدخل الإيرادات الناتجة عنها في عملية التوزيع بينه وبين أصحاب الحسابات الاستثمارية المشتركة.

وعليه، فإن الأموال المتبقية من حقوق الملكية بعد خصم الاستثمارات الذاتية والأصول الثابتة هي التي تكون متاحة ومخصصة للمشاركة في وعاء المضاربة مع أصحاب الحسابات الاستثمارية المشتركة". انظر: عز الدين خوجة، آليات استقطاب الموارد المالية (الحسابات الاستثمارية)، المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، ص 62.

514 حنفي، إدارة المصارف، ص 98.

515 عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية، ص 58. الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص 209.

516 الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص 209.

وعادةً يحتفظ الناس بالودائع لدى البنوك لتحقيق أربعة أهداف رئيسية:

- 1- تنفيذ عملياتهم اليومية.
- 2- احتياطي لمواجهة الظروف الطارئة.
- 3- تمويل المشتريات والإنفاق المستقبلي.
- 4- عدم رغبة المدخر في استثمار أمواله في تملك أصول أخرى.⁵¹⁷

ويتم الإيداع في الحساب الجاري نقداً أو بإيداع شيكات أو إيداع كمبيالات، أو تحصيل مستحقات نيابة عن العميل مثل كوبونات الأوراق المالية، أو بيع الأوراق المالية، أو ورود حوالة لحسابه. ويتم السحب على شكل سحب نقدي بواسطة العميل أو سحب بشيكات لصالح طرف آخر، أو السحب بناءً على تفويض العميل لتسديد فواتير الماء والكهرباء، وقد يمكن السحب من حساب العميل دون أخذ موافقة منه في حال وجود ديون للبنك على العميل مثل عمولات وخدمات مصرفية قدمت له⁵¹⁸.

ومن المعلوم أن الودائع الجارية تنشئ حساباً جارياً إما دائماً أو مديناً. ونقصد بالحساب الدائن: هو الحساب الذي يظل موجباً في حالة إيداع العميل المبالغ النقدية لدى البنك، ويتم السحب من الحساب وفقاً لملائمة وحدود المبالغ المتوفرة فيه، فإذا تم سحب الرصيد بالكامل أقفل الحساب. وأما الحساب المدين: فيقصد به الحساب الجاري بعد سحب الرصيد منه ويسمح المصرف للعميل باستمرار السحب منه، وعادةً ما يطلق عليه السحب على المكشوف، ويدفع العميل فوائد نظير هذه الخدمة، غير أن هذه الخدمة غير موجودة في البنوك الإسلامية لعدم شرعيتها. ويرى بعض الباحثين أن الودائع الجارية تمثل وزناً مؤثراً في المركز المالي للبنوك عامة، بيد أنها أكثر وزناً في البنوك التقليدية منها في البنوك الإسلامية⁵¹⁹.

ويرى الباحثان: أن هذا يتطلب التركيز والاهتمام من قبل البنك الإسلامي، ودراسة سلوكيات المدخر والعمل على تقديم كل التسهيلات التي تستقطب عملاء جدد للبنك. كما يجب على البنك الإسلامي أن يصنف هذه الموارد في صدر قائمة الموارد الخارجية للبنوك الإسلامية، وذلك لما تتمتع الحسابات الجارية عن غيرها من الحسابات بامتيازات يمكن أن يستفيد منها البنك الإسلامي، وتتمثل هذه الامتيازات بأنها غير مكلفة مادياً،

517 عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية، ص59.

518 هيل عجمي جميل خوجة، و رمزي ياسين يسع ارسلان ، النقود والمصارف والنظرية النقدية، (دار وائل للنشر، ط1 2009م)، ص125، 126.

519 إذ تمثل ما نسبته 40% من إجمالي مصادر البنوك التقليدية بينما تبلغ هذه النسبة ما يقارب 11% لدى البنوك الإسلامية. وقد تتمتع بنوك بنسبة تصل إلى 50% كحسابات تحت الطلب إلى مجموع الموارد الخارجية. انظر، حنفي، عبد الغفار، إدارة المصارف، مرجع سابق، ص99. وكذا الغريب ناصر، المصارف الإسلامية وقضايا التشغيل، ص70. وانظر ، يسري، قضايا إسلامية معاصرة، مرجع سابق، ص296.

وأنها مصدر هام للسيولة في تدعيم الأداء المصرفي للبنك. وقد تحقق عوائد من أجور الخدمات التي تقدمها لربائنها. فضلاً عن كونها أداةً من خلالها تتوسع خدمات البنك لدى شريحة واسعة من العملاء. وقد ناقش العلماء التكييف الشرعي لهذا النوع من الحسابات على أنه قرض من أصحاب هذه الحسابات للبنك⁵²⁰. فيتسلمها البنك على غير أساس المضاربة ويلتزم بضمائها، وقد يخلطها بأمواله الذاتية وغيرها من الأموال المشاركة، ومن جهة أخرى فقد عملت بعض البنوك الإسلامية على عدم خلط هذه الأموال ضمن الأموال المشاركة في وعاء المضاربة فينفردون بأرباحها. وخلاصة القول: سواء خلط البنك الإسلامي أموال الحسابات الجارية مع أمواله الذاتية، أو أموال المشاركة في وعاء المضاربة، فإنه يلزمه الإفصاح المحاسبي عن ذلك كما جاء في المعايير المحاسبية الإسلامية.⁵²¹

الفرع الثاني: الودائع الاستثمارية.

يطلق عليها الودائع الثابتة، كما تسمى في البنوك التقليدية بالودائع لأجل، وتُعرف بأنها: "اتفاق بين البنك والعميل يتم بموجبه إيداع مبلغ من النقود لدى البنك لفترة معينة تتراوح ما بين 15 يوماً، وعدة سنوات، بموجبها يدفع البنك عوائد على تلك المبالغ، وعادة لا يجوز سحب الوديعة إلا في نهاية الموعد المحدد"⁵²². ويطلق عليها الودائع التي يضعها أصحابها لدى البنك بغرض تحقيق الربح، من خلال قيام البنك بتوظيفها واستثمارها، سواء بصورة منفردة أو مشتركة، أو بصورة مباشرة وغير مباشرة⁵²³. وتختلف طبيعة العلاقة المنظمة بين أرباب الأموال والبنك الإسلامي عنه لدى البنوك التقليدية، إذ تمثل تلك العلاقة لدى البنوك التقليدية مع أصحاب الودائع علاقة دائن بمدين، أي: إن أصحاب الودائع أصحاب دين في ذمة البنك ويلتزم برد الوديعة في تاريخ الاستحقاق مضافاً إليها الفائدة المتفق عليها. أما البنك الإسلامي فهي علاقة مشاركة في المخاطر وتحمل الربح والخسارة.⁵²⁴ وتنقسم هذه الودائع (الحسابات) لدى البنوك الإسلامية إلى الحسابات الآتية:

520 مصطفى عبدالله المشمري، الأعمال المصرفية والإسلام، (الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، رقم الإيداع 1985/18420م)، ص173. ويرى الدكتور حسن عبدالله الأمين أن التكييف الشرعي لهذا النوع من الحسابات على أنه وديعة مع الإذن باستعمالها مع وجوب ضمائها، كونها من المثليات أي النقد. انظر: الأمين، الودائع المصرفية والنقدية، ص235.

521 معيار المحاسبة المالية رقم 5.

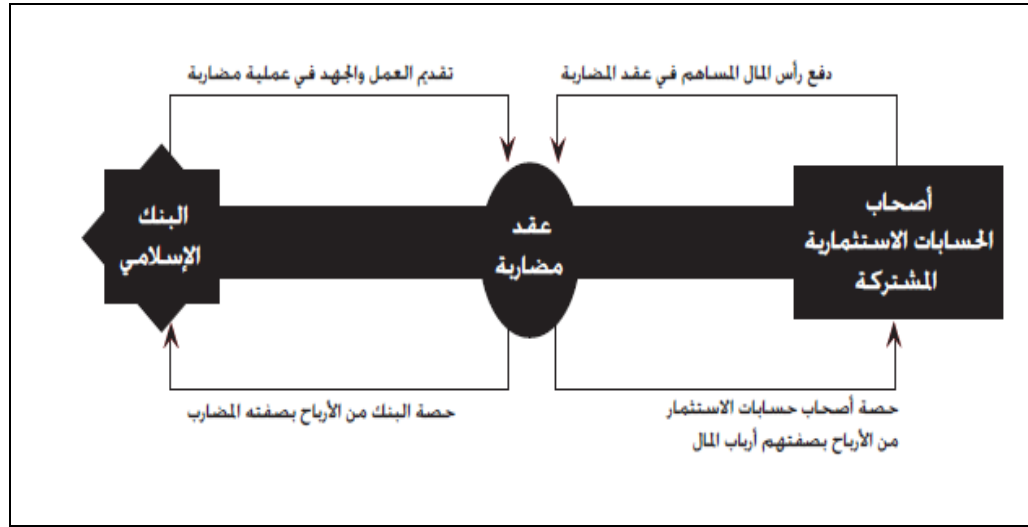
522 عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية، ص 61. الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص 210. جلد سامر، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، ص112.

523 محمد عبد النعم أبو زيد، المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية (القاهرة، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1 1996م)، ص71.

524 حنفي، إدارة المصارف، ص100.

1. الحسابات الاستثمارية المشتركة (المطلقة)

وهي الحسابات التي تتلقاها البنوك الإسلامية من عملائها الذين يرغبون في استثمار أموالهم، حيث يقوم صاحب الحساب فيها بتفويض البنك باستثمارها على أساس عقد المضاربة الشرعية دون ربطها بمشروع، أو برنامج استثماري معين وتشارك الأموال التي يقدمها أصحاب الحسابات لهذا الحساب في أرباح الاستثمار، وتحمل جميع الخسارة إلا ما نتج عن التعدي والتقصير. وفي هذه الحسابات يأخذ البنك الإذن من أصحاب الحسابات المشتركة بخلط أموالهم بأموال البنك الذاتية، أو الأموال التي له حق التصرف فيها، ويكون الربح بينهما على ما اشترطا، وفي هذه الحالة يكون البنك المضارب وأصحاب حسابات الاستثمار هم أرباب الأموال ويمكن تبسيط طبيعة العلاقة القائمة بين البنك وأرباب الأموال من خلال الشكل الآتي⁵²⁵:

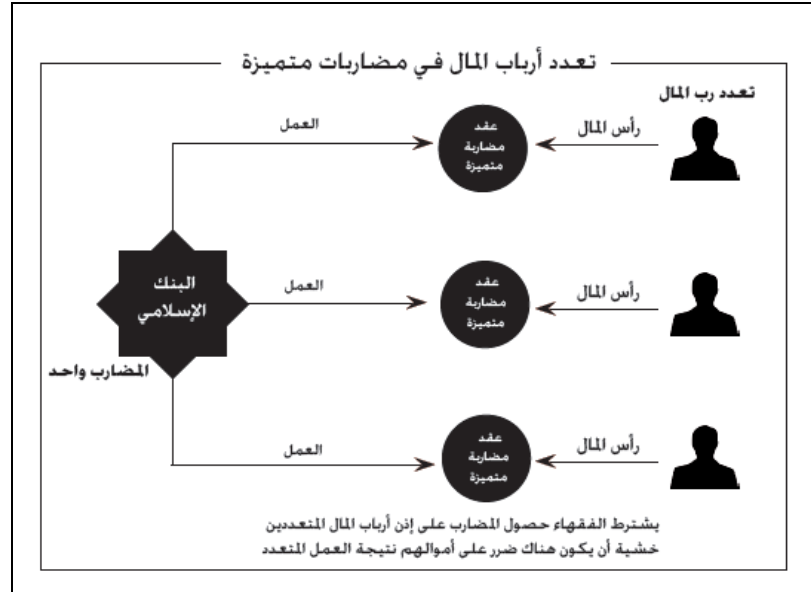


وقد تأخذ الحسابات الاستثمارية أشكالاً مختلفة في طبيعة العلاقة بين البنك وأرباب الأموال، حيث تقوم فكرة الحسابات الاستثمارية على أساس مبدأ الجماعية، فهي تعتمد على الخلط المتلاحق للأموال؛ لأن أصحاب الحسابات لا يأتون دفعة واحدة، بل يأتون خلال فترات زمنية متباعدة، وهو ما عُرف بمسألة تعدد أرباب الأموال والمضارب واحد، وتأخذ صورتين هما:

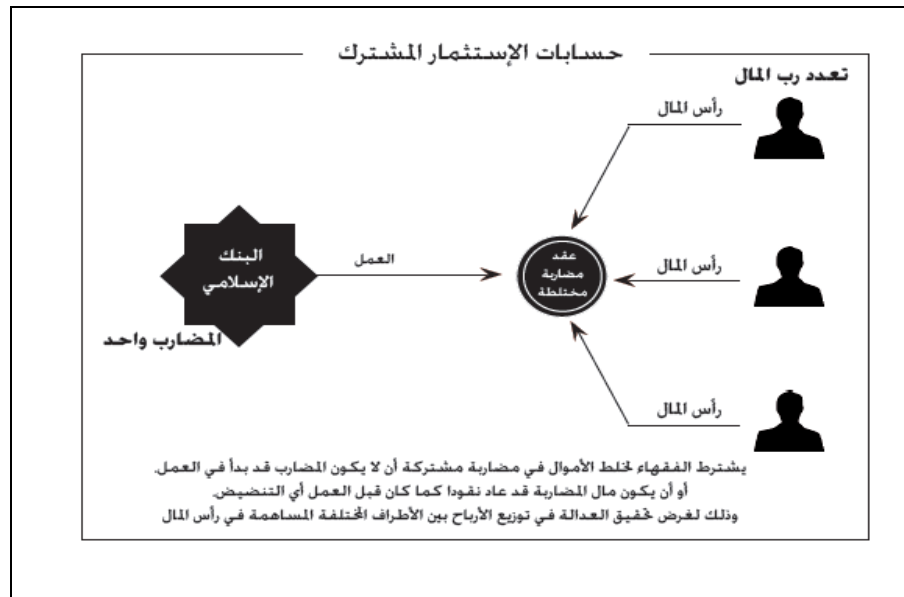
الصورة الأولى: تعدد أرباب المال في مضاربات متعددة ومستقلة بحيث يعمل المضارب في كل منهما على حده وبشكل مستقل وتأخذ الشكل⁵²⁶:

525 نقلاً عن: خوجة، آليات استقطاب الموارد المالية (الحسابات الاستثمارية)، ص52.

526 المصدر نفسه، ص53.



الصورة الثانية: تعدد أرباب المال في مضاربة واحدة مشتركة بحيث يضم المضارب أموال مختلف أرباب المال في مشروع واحد، وتأخذ الشكل الآتي⁵²⁷.

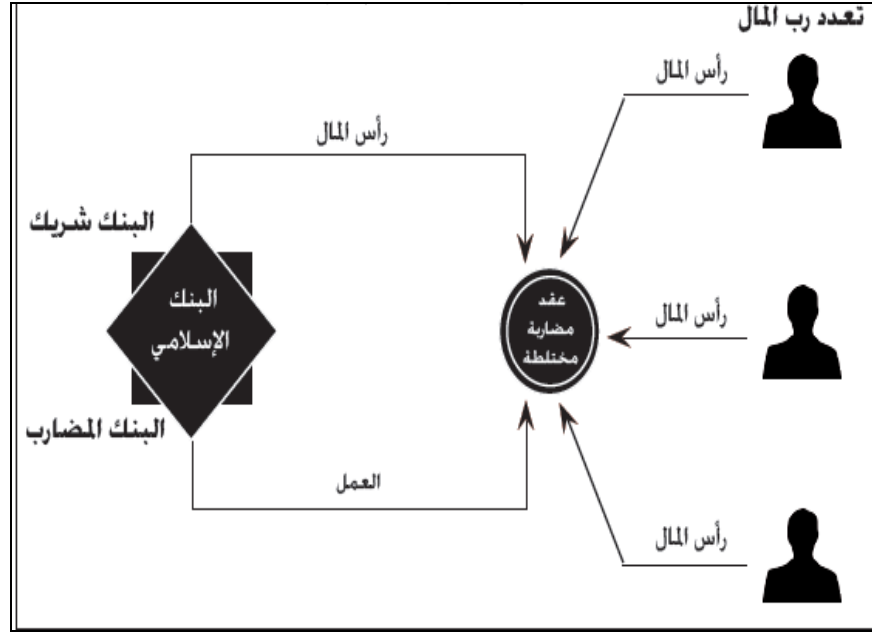


بقية صورة خلط أموال المضاربة بمال البنك، تأخذ الشكل الآتي⁵²⁸.

خلط المضاربة مال المضاربة بمال نفسه

527 نفسه، ص 54.

528 نفسه، ص 55، 56.



2. الحسابات الاستثمارية المقيدة.أو (المخصصة).

هي التي يقوم أصحابها بإيداعها في البنك بغرض استثمارها في نشاطات محددة كأن تكون تجارية، أو عقارية، أو صناعية، بناءً على رغبتهم الخاصة، أو بناءً على نصيحة يقدمها لهم البنك، ويتحمل أصحاب هذه الحسابات نتيجة هذا الاستثمار المخصص ربحاً أو خسارة كل على حدة. وتدار هذه الحسابات على أساس عقد المضاربة الشرعية، ويمكن إدارتها على أساس الوكالة بالاستثمار.⁵²⁹ وقد عرفت أيضاً بأنها حسابات تقوم البنوك بتقديدها للراغبين بالاستثمار في مشاريع أو صفقات محددة مسبقاً، أو غرض معين ويتلقى البنك عمولة محددة باعتباره مضارباً ويقوم البنك بتشغيل هذه الودائع الاستثمارية حسب الاتفاق وعلى ضمانات أصحابها الذين يتحملون مخاطر الاستثمار خلال فترة المشروع⁵³⁰. ويطلق على هذا النوع من الحسابات (المحافظ الاستثمارية) والتي تكون متخصصة في إحدى المجالات التي يعلن الاكتتاب فيها من قبل البنك بناءً على سياسته الاستثمارية، وخطته التمويلية. ويؤسس هذا النوع من الحساب على أساس المضاربة المقيدة، وفيه ترتبط العوائد الخاصة بالأموال بالنتائج الفعلية للمشروعات، فلا يضمن البنك أصل المبالغ المودعة لديه. ويشغل هذا النوع من الحسابات جزء كبير من الوزن النسبي للودائع، إذ يصل متوسط وزنه النسبي في بعض الأحيان إلى 70%، أو 80%⁵³¹، وبالتالي فهي تعتبر المورد الأول في البنوك الإسلامية.

529 المرجع نفسه، ص 50.

530 محمد حسن صوان، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، (عمان، دار وائل للنشر، ط 1، 2001م) ص 123.

531 حنفي، إدارة المصارف، ص 100. وكذا: الغريب ناصر، المصارف الإسلامية وقضايا التشغيل، ص 67.

الفرع الثالث: حسابات الودائع الادخارية.

يتقدم العميل إلى البنك الإسلامي بطلب فتح حساب ادخاري، يمكنه من الحصول على دفتر ادخار، والغاية من فتح حساب الادخار هو إشباع دوافع الاحتياط والأمان لدى المدخر، ولا يشترط أن تقدم البنوك عائد محدد، ولكنها تقدم هذا العائد نتيجة لتوظيفها حسب كل فترة زمنية.

وهذه وسيلة فاعلة من وسائل تجميع المدخرات حيث يستطيع صغار المدخرين على الادخار، فتقبل البنوك الإسلامية المدخرات الصغيرة، وتودعها لهم في ودائع صغيرة، بموجب ذلك يحصل البنك على تفويض من العميل باستثمار وتشغيل أمواله، ويتم التعامل بهذه الوسيلة من خلال دفتر التوفير، فيتم تقييد كل عملية سحب، أو إيداع في ذلك الدفتر.

وعليه، فإن هذه الودائع الادخارية وأرصدة دفاتر التوفير تقوم بدور كبير في توفير الأموال وجذب المدخرات من شريحة واسعة من العملاء.⁵³² وهي إحدى وسائل تجميع المدخرات التي تحظى بانتشار واسع، وتتميز هذه الحسابات ببعض الصفات منها صغر مبالغها وكثرة حساباتها واطراد نموها ونمو الوعي المصرفي والزيادة في الدخل. لذلك فإن على البنوك الإسلامية الاعتناء بهذا النوع من الودائع لأنها تنشر الوعي الادخاري وتدعم العمل المصرفي ومع الوقت تكون عملاء ممتازين للبنك. وهذا الحساب نوعان: أحدهما: حسابات توفير ادخارية لا تستثمر فحكمها حكم الحسابات الجارية. الثاني: حسابات ادخارية تستثمر وتعامل معاملة الحسابات الاستثمارية، غير أنها تتميز بمرونة كبيرة من جهة السحب والإيداع.

المبحث الثالث: الخدمات المصرفية باعتبارها وسيلة لجذب المدخرات.

تصنف جميع الأعمال التي يقوم بها البنك الإسلامي على أنها خدمات المقصود منها تلبية احتياجات الزبائن وعملاء البنك، فيقال خدمات الودائع، ويقال أيضاً خدمات الإقراض وخدمات الاستثمار، فكل عمل يمارسه البنك يطلق عليه خدمة. ويرى بعض الباحثين أن أعمال البنك تقسم إلى قبول الودائع، ثم الإقراض، ثم الخدمات المصرفية، مما يعني أنه ليس هنالك اختلافاً في واقع التنفيذ، ويميل البعض إلى ضرورة توسيع لفظ الخدمات ليشمل الاجتماعية منها والتكافلية، وكل نشاط يبرز الأثر الاجتماعي للبنك. ورغم وجاهة التحليلات السابقة الذكر لطبيعة الخدمات المصرفية بشكل عام، إلا أنه يوجد خلط بينها، فالخدمات المصرفية تؤدّى للمتعاملين بناء على طلبهم، أو تؤدّى ضمن تعاملهم مع البنك.⁵³³ وتعتبر الخدمات المصرفية الادخارية

532 الخضيرى، البنوك الإسلامية، ص109.

533 الغريب ناصر، المصارف الإسلامية وقضايا التشغيل، ص187.

ميزة للبنك الإسلامي عن البنوك التقليدية لمزاوتها ذلك وفقاً للضوابط الشرعية المعتمدة والتي تكيف على أساس العقود الشرعية من وكالة وجعالة وإجارة وغيرها، وبالتالي فإننا سنتناول الخدمات المصرفية على اعتبارها من متطلبات عمل البنك ومن مستلزمات قيامه بدور الوسيط المالي. وتمثل هذه الخدمات إحدى ركائز القوة للبنك الإسلامي التي تستعين بها إدارة البنك في التوسع داخلياً وخارجياً، بهدف تلبية رغبات الزبائن وإدراج عملاء آخرين ضمن منظومة عملها المصرفي، وبالتالي تعد هذه الخدمات من أهم الوسائل لجذب وتعبئة المدخرات، بل والحفاظ على المتعاملين مع البنوك الإسلامية، لاسيما وقد أضحت اليوم هذه الخدمات محل تنافس لدى جميع البنوك التقليدية منها والإسلامية. ويُعدّ توفير الخدمات وتسهيل الحصول عليها من الجمهور، مورداً من موارد البنك المالية التي يتقاضى عليها العمولات والأجرة جراء قيامه بها.

وعليه، فإننا سنقوم بتناول هذه الخدمات باعتبارها وسيلة جمع وتعبئة للموارد من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: فتح الاعتمادات المستندية⁵³⁴.

يعرف بأنه: "التسهيل المالي الذي تمنحه المصارف لعملائها المستوردين، حيث يمكنهم من فتح اعتمادات لحساب المصدريين في الخارج، حيث بإمكان هؤلاء الحصول على ثقة المصرف"⁵³⁵. فالاعتماد المستندي هو تعهد بالسداد والدفع لمبلغ معين من جانب البنك الذي يصدره للشخص الذي يتقدم إليه بمجموعة معينة من المستندات المنصوص عليها بالاعتماد، ووفق شروط متفق عليها نيابة عن العميل الذي أصدر أمره للبنك بفتح الاعتماد المستندي، ويحمل معنى الكفالة، أو الوكالة. فيتحقق منه تسهيلات كبيرة للعمليات التجارية خصوصاً الدولية.

وتعتبر الاعتمادات المستندية من أهم الخدمات التي تقدمها البنوك الإسلامية لعملائها المتعاملين في التجارة الخارجية سواءً كان ذلك تصديراً، أو استيراداً، لضمان الحقوق المشتركة بين أطراف العمليات. فالبنك الإسلامي كما تكلمنا يقدم هذه الخدمة في إطار إسلامي وفقاً للصيغ الشرعية كالمراجعة للأمر بالشراء، أو المشاركة، ولا تتضمن عملية فتح الاعتماد أيّ تسهيلات ائتمانية بفوائد كالبنوك التقليدية.⁵³⁶

الفرع الثاني: إصدار خطابات الضمان.

534 تنقسم الاعتمادات المستندية إلى عدة أنواع: 1- اعتماد مستندي قابل للإلغاء وغير معزز. 2- اعتماد مستندي غير قابل للإلغاء وغير معزز. 3- اعتماد مستندي غير قابل للإلغاء ومعزز. 4- اعتماد مستندي قابل للتحويل. 5- اعتماد مستندي قابل للتجزئة. 6- اعتماد مستندي دائري.

535 إرشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، ص 171. نقلاً عن محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص 237.

536 الحضيبي، البنوك الإسلامية، ص 153-52.

تعريف خطاب الضمان: "هو تعهد يصدر من المصرف بناء على طلب عميله الأمر بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف خلال مدة محددة" ⁵³⁷ فهو تعهد كتابي يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه في حدود مبلغ معين لدى طرف ثالث عن الالتزام ملقى على عاتق العميل المكفول وذلك ضماناً لوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث خلال مدة من الزمن معينة و ينص عادة في الخطاب على أن يدفع البنك المبلغ المضمون، عند أول طلب من الطرف الثالث يرد خلال مدة سريان خطاب الضمان رغم معارضة العميل إن اعترض ⁵³⁸. ولخطاب الضمان أركان أربعة هي:

1. الجهة طالبة الإصدار: وهو عميل المصرف المكفول وقد يكون باسم شخص آخر.
 2. المستفيد: هو الصادر لصالحها خطاب الضمان.
 3. مبلغ الضمان: المبلغ المالي الذي يلزم الوفاء به.
 4. مدة الضمان : الحد الأقصى لانتهااء الالتزام من قبل البنك تجاه المستفيد.
- وتنقسم خطابات الضمان إلى خطابات ضمان ابتدائي ونهائي وخطاب ضمان دفعة مقدمة، وخطابات الضمان الملاحية ⁵³⁹.
- فخطابات الضمان تهدف إلى إثبات جدية الراغبين في تقديم عطاءاتهم، وتنفيذ التزاماتهم. وتعدد الحاجة إليه بتعدد أوجه الأنشطة والأعمال التي يقوم بها العميل أو المستفيد من هذا الخطاب، وتقدم البنوك الإسلامية هذه الخدمة المصرفية لعملائها، على أساس أنها إما وكالة أو كفالة. وقد تأخذ البنوك الإسلامية أجرة على ذلك حسب التكييف الشرعي لكل عملية تقوم بها.
- وتتجلى فوائد خطاب الضمان بالأمور الآتية:
- 1- يعتبر إثباتاً لجدية العميل المتقدم لعطاء المشروعات، وعدم تقديمه يلغي عرض العميل لذلك العطاء.
 - 2- وسيلة لعدم تجميد أموال العملاء والتي تعتبر تأميناً نقدياً لدى الجهة الإدارية علماً بأن المقاول بعد تجميد المبلغ لو اقترض من البنوك الربوية لكانت قيمة الفائدة أعلى من قيمة العمولة مقابل إصدار خطاب الضمان.
 - 3- يلائم مبدأ سرية المنافسين فدفع الضمان النقدي إلى الخزائن العامة سيؤدي إلى تفشي سرية العرض بمعرفة المنافسين مبلغ الضمان فيضارب عليه. ⁵⁴⁰

⁵³⁷ ، على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك، ص357

⁵³⁸ الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، ص464.

⁵³⁹ إرشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، ص176.

الفرع الثالث: تحصيل الأوراق المالية التجارية:

يعتبر تحصيل الأوراق المالية وخصمها من الخدمات المصرفية التي تقدمها البنوك بصفة عامة، ويستخدم هذه الخدمة مالكو هذه الأوراق من عملاء البنوك وغيرهم، وتأخذ الأوراق التجارية أشكالاً متنوعة، بناءً على ما تقوم به الورقة من وظائف مالية. وتعتبر الأوراق المالية صكوكاً ثابتة للتداول، تمثل نقوداً وتقوم مقامها في الوفاء بتسديد الديون، وتمتاز بسهولة التداول عن طريق التظهير، وتستحق الدفع عند حلول الوقت المحدد لها.

1. تعريفها:

الأوراق التجارية: هي صكوك ثابتة قابلة للتداول بطريقة التظهير، وتمثل حقاً نقدياً، وتستحق الدفع بمجرد الإطلاع عليها، أو بعد أجل قصير، وقبولها كأداء وفاء بدلاً عن النقود.⁵⁴¹ وقد جرى العرف المصرفي على قبول هذه الأوراق،⁵⁴² في البنوك التقليدية إما بالتحصيل، وإما بالخصم على أساس الفائدة بخلاف البنوك الإسلامية، وبناءً على هذا سنبين المراد بمصطلح التحصيل والخصم وكيف تتداول في البنوك الإسلامية.

2. تحصيل الأوراق المالية: يقوم العميل بتقديم الورقة التجارية للبنك بعد تظهير الورقة وتوكيل البنك، فيصبح البنك وكيلًا عن العميل في تحصيل الورقة المالية، ثم يقوم المصرف عند موعد استحقاق الورقة بمخاطبة المسحوب عليه بطلب تسديد قيمة الورقة، وعند استلامها يقوم البنك بإضافتها إلى حساب العميل، ويتحصل على عمولة نظير هذه الخدمة.

وهذه العملية من العمليات المشروعة في الإسلام، لقيامها بدور الوكيل بأجر.

3 خصم الأوراق المالية.

تعريفه: هو "اتفاق يعجل به البنك الخاصم لطالب الخصم قيمة ورقة تجارية أو سند قابل للتداول، أو مجرد حق آخر، مخصوماً منها مبلغاً يتناسب مع المدة الباقية حتى استيفاء قيمة الحق عند حلول أجل الورقة، أو السند

⁵⁴⁰عبدالله إبراهيم عبدالله عبد الرحمن، سياسة التسوق المصرفي في البنك الإسلامي الأردني (رسالة ماجستير، جامعة اليرموك بالأردن 1997م)،

ص 77

⁵⁴¹إرشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، ص 163

⁵⁴² وتتكون الأوراق المالية من: 1- الكمبيالة: وهي أمر صادر من شخص لآخر بأن يدفع لإذن شخص ثالث، أو لحامل الكمبيالة مبلغاً من النقود، عند الإطلاع، أو في ميعاد معين، أو قابل للتعيين. 2- السند الاذني: هو تعهد من شخص بدفع مبلغ إلى شخص آخر، في تاريخ معين، وقد يكون لحامله، أي: يتداول بالمناول، سند إذني يتداول بالتظهير، فأشخصه اثنان فقط. 3- الشيك: هو أمر صادر من شخص إلى البنك بدفع مبلغ معين عند الإطلاع أو في تاريخ معين لصالح شخص آخر أو لحامله. انظر الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، مرجع سابق، ص 212.

الإذني، أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب الخصم إلى البنك هذا الحق على سبيل التملك، وأن يضمن له الوفاء عند حلول أجله⁵⁴³

وتستفيد البنوك من هذه العملية تحصيل الفائدة والعمولات كما يمكن إعادة خصمها بمبلغ أقل من قبل البنك المركزي أو جهة أخرى.

ولا تقوم البنوك الإسلامية بعمليات الخصم أو شراء الأوراق التجارية باعتبارها ربا النسيئة، وكما يرى بعض الفقهاء أنها من عمليات شراء الدين قبل حلوله وهي غير جائزة أيضاً، فلا يجوز بيع النقد بجنسه مع التفاضل. وخلاصة القول، أن تحصيل الأوراق المالية، من الخدمات الملازمة للبنوك الإسلامية أثناء عملها، كما تعتبر مصدراً من المصادر التي تمكن البنوك من تقديم خدماتها إلى شريحة لم تتعامل معها من قبل، فتكون بذلك قد رفدت مواردها بمورد جديد وزادت من مدخراتها.

الفرع الرابع: بيع وشراء العملات.

تقوم البنوك الإسلامية بهذه العملية لتلبية احتياجات عملائها في استبدال عملات بعملات أخرى، وتتم هذه العملية إما نقداً يداً بيد، أو تضاف إلى حساب العميل. وتعتبر هذه الوسيلة من الموارد الهامة للبنك الإسلامي نتيجة لما تدره من أرباح هي الفارق بين سعر الشراء وسعر البيع. وهي نوع من أنواع البيوع يشترط فيها التقابض في الحال، ولا يجوز التأخير لأنها من جملة بيوع بعض الأئمان ببعض.

الفرع الخامس: التحويلات المصرفية.

تمارس البنوك الإسلامية التحويلات المصرفية بناء على طلبات تتلقاها من عملائها إما عن طريق الفاكس، أو الاتصالات التلفونية، أو الإيميل الإلكتروني، أو التحويل بواسطة الإنترنت، أو غيرها من الوسائل. وتنقسم هذه التحويلات إلى تحويلات داخلية وتحويلات خارجية، وتدفع مبالغ الحوالة إلى المستفيد عبر البنك الرئيس، أو أحد فروعها، أو تضاف إلى حساب المستفيد، وتكون الحوالة بنفس عملة البلد، أو تكون بعملة أخرى، وكلتا العمليتين جائز كونها من أعمال الوكالة. وتتقاضى البنوك الإسلامية عليهما عمولة حسب كل عملية.

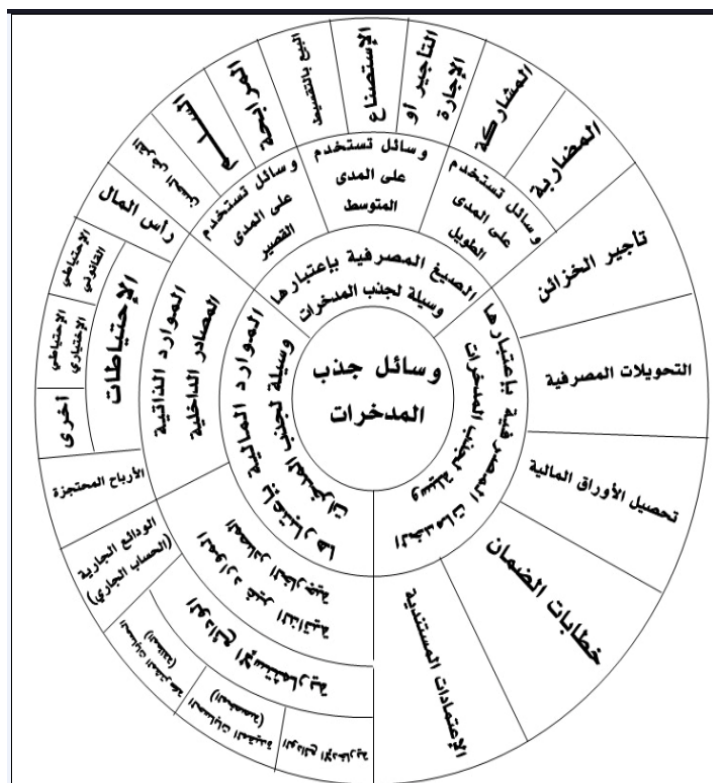
الفرع السادس: تأجير الخزائن.(الصناديق الحديدية)

تقدم هذه الخدمة من البنوك الإسلامية بهدف المحافظة والاجتذاب للعملاء، حيث تعطي البنوك خزائن حديدية تحت تصرف العميل في البنك، يضع فيها الوثائق الهامة به، والمجوهرات وغيرها مما يحتاجه العميل، وتعطي إدارة البنك مفتاح للعميل. فيكون العميل قد تحصل على فائدة وهي ضمان وسلامة مستنداته ووثائقه، والبنك قد

543 الصدر، محمد باقر، البنك اللاربيوي، مرجع سابق، ص 155.

جنى منها أرباح التأجير لهذه الخزائن. وبقدر ما تكلف البنك من مشقة وتعب إلا أن البنك يستخدمها وسيلة من وسائل تعبئة وحشد المدخرات. وتكيف هذه الخدمة على أساس عقد الإجارة، للانتفاع بالخزينة وإجارة على الحراسة وكلاهما مشروع.

شكل توضيحي لهيكل وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية.



المصدر: إعداد الباحثان.

نتائج البحث والتوصيات:

1. إن وسائل جذب المدخرات في البنوك الإسلامية مستوحاة من روح الشرعية الإسلامية، فهي أكثر ملائمة من غيرها للتطبيق في أي زمان ومكان.
2. تعتبر وسائل جذب المدخرات الركيزة الأساسية التي يقوم عليها عمل البنوك الإسلامية في العالم.
3. تعدد الوسائل والآليات في جذب المدخرات لدى البنوك الإسلامية، يمكنها من حشد أكبر قدر من الموارد، للقيام بدورها الريادي في التنمية المجتمعية في البلدان الإسلامية.
4. إن التنوع في استخدام وسائل متعددة لتعبئة وجذب المدخرات من قبل البنوك الإسلامية، يؤدي إلى اختراق حدود النظام المصرفي التقليدي، ويؤثر على شريحة واسعة من فئات كبيرة من المدخرين.

5. تتميز الوسائل المتبعة في جذب وتعبئة المدخرات في البنوك الإسلامية عن غيرها في البنوك التقليدية أنها قائمة على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة، بعكس البنوك التقليدية التي هي قائمة على أساس الربا.
6. يمكن للبنوك الإسلامية أن تمارس جميع الوسائل المصرفية في تعبئة الموارد المالية وفقاً للأطر والضوابط الشرعية.
7. أرى أن الوسائل المستخدمة في تعبئة المدخرات في البنوك الإسلامية تراعي جميع فئات المجتمع المختلفة.
8. هناك بعض الوسائل والآليات التي يصعب على البنوك الإسلامية تطبيقها، في جذب المدخرات وذلك لانعدام البيئة الملائمة لذلك.
9. إن آلية عمل البنوك الإسلامية، تختلف عن آلية عمل البنوك التقليدية في وسائل تعبئة وجذب الموارد المالية.
10. نوصي بضرورة التطوير والتحديث المستمر لوسائل وآليات، جذب المدخرات في البنوك الإسلامية، بما ينسجم ومتطلبات العمل المصرفي الحديث، ووفقاً للمعايير الشرعية.
11. كما نوصي بضرورة قيام البنوك الإسلامية بعملية توعية واسعة النطاق، لشرح وتبيين المميزات والخصائص التي تمتاز بها الوسائل والآليات المستخدمة من قبل البنوك الإسلامية عن غيرها من البنوك التقليدية.

قائمة المصادر والمراجع

1. عز الدين خوجة، آليات استقطاب الموارد المالية (الحسابات الاستثمارية)، المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.
2. إرشيد، محمود عبد الكريم، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، دار النفائس ط2 عام 2007م.
3. الألباني، محمد ناصر الدين، صحيح الترغيب والترهيب رقم 1690 (مكتبة المعارف - الرياض، ط: 5).
4. البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، الجامع الصحيح، (دار ابن كثير، اليمامة - بيروت، ط3، 1407 - 1987) ص 435. تحقيق: د. مصطفى ديب البغا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة - جامعة دمشق.
5. الأمين، حسن عبدالله، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1983م.

6. بجيت، على خضر، التمويل الداخلي للتنمية في الإسلام،
7. البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر، سنن البيهقي الكبرى (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة ، 1414هـ - 1994م)، تحقيق : محمد عبد القادر عطا.
8. التحليل الاقتصادي والجزئي (نظريته وتطبيقاته) ، إعداد وترجمة علي مصطفى ، دار الرضا ، دمشق ، الطبعة الأولى 2003.
9. جلدة، سامر ، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، (دار أسامة للنشر والتوزيع ط 1 2009م) .
10. الجنابي، هيل عجمي جميل، ارسلان، رمزي ياسين يسع، النقود والمصارف والنظرية النقدية، (دار وائل للنشر - ط 1 2009م).
11. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع).
12. الشر بيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ).
13. حمود، سامي، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق مع الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية 1982م.
14. حنفي، عبدالغفار، إدارة المصارف - السياسات المصرفية - تحليل القوائم المالية - الجوانب التنظيمية في البنوك التجارية والإسلامية، (الدار الجامعية، الاسكندرية 2007م).
15. الحضيري ، محسن أحمد ، البنوك الإسلامية، مصر، دار الحرية، 1990م.
16. داغي، على محي الدين القرعة، الأزمة المالية العالمية دراسة أسابها، وآثارها، ومستقبل الرأسمالية بعدها. دار البشائر، الطبعة الأولى 2009.
17. داود، يوسف كمال، المصرف الإسلامي للاستثمار الزراعي نموذج مقترح (دار النشر للجامعات - ط الأولى 2005م).
18. الدر دير، أبو البركات أحمد بن محمد العدوي، الشرح الكبير، دار الفكر - بيروت.
19. دنيا، شوقي أحمد، الجعالة و الاستصناع تحليل فقهي واقتصادي (البنك الإسلامي للتنمية - المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب).
20. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الرابعة - 1975م).
21. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر للطباعة، بيروت، 1984م).

22. الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس - (مصر، المطبعة الخيرية، طبعة أولى 1306هـ).
23. أبو زيد، محمد عبد المنعم، المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية، المعهد العالي للفكر الإسلامي، القاهرة ط 1 1996م.
24. سانو، قطب مصطفى، المدخرات، أحكامها وطرق تكوينها واستثمارها في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الطبعة الأولى. 2001م).
25. السر خسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل، المبسوط للسرخسي (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان ط 1 - 2000م) تحقيق: خليل محي الدين الميس.
26. شابرا، محمد عمر، نحو نظام نقدي عادل، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، أمريكا، ط 1، 1987م).
27. الشوكاني، محمد ابن علي، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، دار ابن حزم ط 1.
29. الصدر، محمد باقر، البنك اللاربوي في الإسلام، دار التعارف بيروت، الطبعة الخامسة 1414هـ/ 1994م.
30. صوان، محمد حسن، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، (دار وائل للنشر، عمان ط 1 2001م).
31. الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة، شرح مشكل الآثار (مؤسسة الرسالة، لبنان، بيروت 1987م) تحقيق شعيب الأرنؤوط.
32. ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية ابن عابدين) (دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، 2000م).
33. عبد الحميد، طلعت أسعد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق، (مكتبة عين شمس - القاهرة 1991م).
34. عبد الرحمن، عبد الله إبراهيم عبد الله، سياسة التسوق المصرفي في البنك الإسلامي الأردني، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة اليرموك. كلية الشريعة 1997م.
35. عربيات، وائل محمد، المصارف الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية - أساليب الاستثمار - الاستصناع - المشاركة المتناقصة (النظرية والتطبيق)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2.
36. عزي، فخري حسين، صيغ تمويل التنمية في الإسلام، مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب.
37. عيد، عادل عبد الفضيل، البيع بالتقسيط في الاقتصاد الإسلامي دراسة مقارنة، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ط 1 2008م)

38. الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب ،القاموس المحيط ،مؤسسة الرسالة . بيروت
39. قدامة، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، دار الفكر ، بيروت ، ط1 ، 1405هـ.
40. الكاساني، علاء الدين، بدائع الصانع في ترتيب الشرائع (دار الكتاب العربي، بيروت - 1982م.
41. مسلم، مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، (دار الجيل بيروت، دار الأفاق الجديدة، بيروت).
42. المصري، رفيق يونس، بيع التقيسيط تحليل فقهي واقتصادي، (دار القلم ، دمشق ط1 1990).
43. ابن منظور، محمد بن مكرم الأفريقي، لسان العرب (بيروت، دار صادر، 1955).
44. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت - (الطبعة الثانية ، دار السلاسل - الكويت).
45. ناصر، الغريب ، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل ، 1996م ، الطبعة الأولى ، دار أبو بللو للتوزيع النشر ، القاهرة
46. بوقري، عادل بن عبد الرحمن بن أحمد، مخاطر صيغ التمويل التجارية الإسلامية في البنوك السعودية ، رسالة غير منشورة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الاقتصاد الإسلامي من جامعة أم القرى عام 2005م.
47. يسري، عبد الرحمن، قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل، (الدار الجامعية، الإسكندرية 2004م)
- . يسري ، عبد الرحمن، صحيفة الوفاق الالكترونية - دراسات - الأربعاء، 23 محرم 1427 الموافق 2006/02/22
48. الهشمري، مصطفى عبدالله ، الأعمال المصرفية والإسلام ، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، رقم الإيداع 1985/18420م.
49. يوسف، أكرم علي محمد، تطور المضاربة لدى المصارف الإسلامية بالتطبيق على بعض المصارف السودانية، بحث غير منشور.

<http://www.alwifaq.net/news/akhbar.php?do=show&id=1370>

البحث الثاني

أثر البنك المركزي على البنوك الإسلامية في جذب المدخرات واستثمارها: اليمن نموذجاً.

عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

ملخص:

ستظل العلاقة بين البنك المركزي بطبيعته السيادية والبنوك الإسلامية محل اهتمام الباحثين في مجال الصيرفة الإسلامية، طالما والأول متحكم في جميع البنوك العاملة في إطار البيئة المصرفية، ويقوم بفرض القيود والضوابط التي يراها محددات أساسية لاستقرار العمل المصرفي، لا يمكن تخطيها أو الاستغناء عنها، في ظل اختلاف الوضع القانوني الذي يحدد شكل ونوع العلاقة في كل بلد تعمل فيه البنوك الإسلامية، ونتيجة لطبيعة هذه العلاقة فإن الباحث يتناول هذا الموضوع الذي سيبحث الإطار النظري للبنك المركزي، وخصائصه التي يتميز بها، ووظائفه التي يمارسها، وشرح شكل العلاقة القانونية بين البنك المركزي والإسلامية، وما هي الأدوات المستخدمة من قبل البنك المركزي للتأثير على البنوك الإسلامية في مجال تعبئة الموارد والمدخرات، ومنح التمويلات والاستثمارات سواء من الناحية الشرعية، أو المصرفية، ومدى إمكانية الأخذ بتلك الأدوات والأساليب، وذلك من خلال دراسة نموذج العلاقة بين البنك المركزي اليمني، والبنوك الإسلامية العاملة في اليمن في إطار القوانين المنظمة لذلك، بغية توضيح الطبيعة الأساسية التي نشأت من أجلها البنوك الإسلامية، وما تتطلبه هذه الخصوصية من أطر وأحكام خاصة تنظم هذه العلاقة من دون الإخلال بدور البنوك المركزية في رسم السياسة النقدية والاقتصادية، أو التضيق على البنوك الإسلامية من القيام بدورها وفقاً لطبيعتها الشرعية.

مقدمة:

إن النظام المصرفي يحتل مركزاً حيوياً في تعبئة المدخرات وتمويل الاستثمارات، من خلال قدرته على إيجاد العلاقة المنظمة لحركة الأموال وتدفقها بين فئة المودعين (المدخرين) والمستثمرين (المقترضين) الذين هم بحاجة لهذه الأموال، حيث يتألف النظام المصرفي من مجموعة المؤسسات المصرفية و النقدية التي يتربع في قمته البنك المركزي⁵⁴⁴، ويقوم على إدارتها من خلال السياسة النقدية التي يتبعها ويديرها في علاقته مع البنوك التقليدية والإسلامية على حد سواء. فهو في الغالب مؤسسة عامة، لا تضع الربح في اعتبارها المصرفي بقدر ما تستهدف تدعيم النظام النقدي والاقتصادي في الدولة. لذلك فإن أهدافه وخصائصه تختلف عن أهداف وخصائص بقية البنوك، كما قد يختلف أيضاً وضع البنوك المركزية ذاتها من دولة إلى أخرى.

حيث يوجد تفاوت في طبيعة وضع البنوك المركزية حسب نشأتها التاريخية وأوضاعها القانونية. فالبنك المركزي في ألمانيا مثلاً (Bundesbank) يتركز دوره في حماية قيمة النقد ولا يذكر له دور في الإشراف على البنوك، إذ تقوم به جهات أخرى، مع العلم أن البنك المركزي يتمتع باستقلال تام عن السلطة التنفيذية، ويختار أعضاؤه عن طريق المقاطعات. بعكس البنك المركزي في إنجلترا والذي يرتبط ارتباطاً مباشراً بالسلطة التنفيذية وينفذ جميع السياسات الموكلة له من قبل الحكومة. وفي الولاية المتحدة الأمريكية الذي يقوم نظامها الدستوري على النظام الرئاسي والفصل بين السلطات، كانت السياسة النقدية مسؤولية مشتركة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية⁵⁴⁵. وهكذا نجد أن البنوك المركزية احتلت مكانة هامة في مختلف دول العالم، وأصبحت المؤسسة التي تعتمد عليها الدولة في تنفيذ آلياتها وبرامجها المختلفة، لطبيعة مهامها التي أسندت إليها بغية تحقيق الاستقرار الاقتصادي للدولة من خلال إدارتها للسياسة النقدية، وطبيعة الدور الرقابي الذي تقوم به على سائر البنوك. لذلك فقد أعطتها القوانين النقدية التي بموجبها انشئت الحق والتفويض في استخدام أدوات وقرارات سيادية تمكنها من أداء الوظائف والمهام الموكلة إليها وتحقيق الأهداف المرجوة منها بأكثر كفاية ممكنة⁵⁴⁶. وبناءً على ما سبق فإن الهدف من هذه الدراسة هو الإجابة على الأسئلة الآتية: هل ثمت أثر للبنك المركزي في إطار سلطته النقدية ودوره الرقابي على البنوك الإسلامية في تعبئتها للمدخرات وقيامها بالاستثمارات؟ وما نوع ذلك

544 أحمد مجذوب أحمد، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي (دار اللواء للنشر والتوزيع، ط1، 1989م)، ص254.

545 يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية (المنصورة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، ط2 1416هـ الموافق 1996م)، ص13.

546 حسين كامل فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، (المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بحث رقم (63) 1427هـ/ 2006م)، ص9.

التأثير من ناحية السلب والإيجاب؟ وهل ثمت مقترحات لتطوير هذه العلاقة بما يخدم مسيرة المصرفية الإسلامية؟ هذه الدراسة ستجيب على هذه الأسئلة في المباحث الآتية:

المبحث الأول: الإطار النظري للبنك المركزي.

المبحث الثاني: علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية.

المبحث الثالث: النتائج والتوصيات .

المبحث الأول

الإطار النظري للبنك المركزي.

إن البنوك المركزية منشأة مالية تملكها الدولة. وتقوم هذه البنوك بدور الإشراف على تسير النظام النقدي في الدولة، من خلال تحكمه بجميع البنوك العاملة في إطار البيئة المصرفية، حيث تقوم بفرض القيود على البنوك والمؤسسات المصرفية مما ينتج عنه التأثير على البنوك التجارية والإسلامية وغيرها في سياستها التشغيلية، لما تتمتع به البنوك المركزية من قرارات سيادية وتفويض كامل في استخدام جميع الأدوات النقدية فهي بنك الإصدار وبنك البنوك وبنك الدولة، وغيرها من وظائف خولتها النظم السياسية لمراقبة وتداول الكتلة النقدية، ومحاربة التضخم، وتحقيق الاستقرار الاقتصادي⁵⁴⁷. وبناء على هذه الأهمية والدور الذي يقوم به البنك المركزي فإنه يمكننا الوقوف على ذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: نشأة البنك المركزي ومفهومه.

أولاً: النشأة.

كان يطلق على البنوك المركزية "بنوك الإصدار" من قبل ولا تزال تلك التسمية عند بعض الدول حتى الآن مثل فرنسا، ولم تعرف باسم البنوك المركزية إلا بعد الحرب العالمية الثانية، وبالتحديد بعد القرار الصادر من المؤتمر المالي الدولي المنعقد في بروكسل عام 1920م، إذ قرر هذا المؤتمر ضرورة الطلب من الدول التي ليس لديها بعد بنوك مركزية أن تؤسس لها بنوك مركزية بأقصى سرعة ممكنة من أجل الإيفاء بمتطلبات التعاون العالمي، وبما يلبي احتياجات البلد نفسه من حماية لعملتها النقدية وإصلاح لنظامها المصرفي⁵⁴⁸.

ثانياً: التعريف.

⁵⁴⁷ مجنوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص255، 256.

⁵⁴⁸ كمال توفيق حطاب، كتاب الوقائع الجزء الأول (دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية) بحث بعنوان علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية، تنظيم جامعة الشارقة ومصرف الشارقة الوطني في الفترة من 7 - 9 مايو 2002م، ص115.

تعددت تعاريف البنك المركزي لتعدد الوظائف التي يقوم بها، لذا لم يجد الباحث تعريف موحد عند مفكري الاقتصاد والعمل المصرفي يستند إليه في دراسته. لذلك فإننا سنورد عدة تعاريف منها:

"البنك المركزي شخصية اعتبارية عامة مستقلة، حيث يتولى تنظيم السياسة النقدية والائتمانية والإشراف على تنفيذها، وفقاً للخطة العامة للدولة، وتعد أموال البنك أموال خاصة، وله حق الإطلاع في أي وقت على دفاتر وسجلات البنوك بما يكفل الحصول على كافة المعلومات التي تساعد في تحقيق أغراضه"⁵⁴⁹. كما يعرف البنك المركزي بأنه "مؤسسة مصرفية يمثل الدولة في تنفيذ سياستها النقدية من خلال الإلمام بممارسة مجموعة وظائف غرضها الإسهام في تعجيل النمو الاقتصادي ورفع مستوى المعاشي لإثراء ذلك الاقتصاد والعمل على تحقيق الاستقرار الاقتصادي من خلال معالجة الأزمات المالية والاقتصادية والمحافظة على استقرار العملة الوطنية"⁵⁵⁰.

وقد عرفه مجموعة من الباحثين بأنه "تلك المؤسسة التي تشغل مكاناً رئيسياً في سوق النقد وهو الذي يقف على قمة النظام المصرفي، ويهدف أساساً على خدمة الصالح الاقتصادي العام في ظل مختلف النظم النقدية والمصرفية".⁵⁵¹ ومما عرفه بعض الباحثين " بأنه بنك الإصدار وبنك البنوك، وبنك الدولة وأدوار إشرافية ورقابية على الجهاز المصرفي كله"⁵⁵²

والذي يبدو لي: أنه إذا ما نظرنا إلى جملة التعاريف المذكورة سابقاً، نجد أن مجموعها يحدد لنا إطاراً عاماً يمكن أن نخرج منه بتعريف لماهية البنك المركزي وطبيعة النقدية، فمن جملة هذه المحددات :

1. أنه يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة تكسبه القدرة على القيام بجملة من الاختصاصات والمهام النقدية داخل البلد إذ هو المهمين على شئون النقد والائتمان في الاقتصاد الوطني.
2. أنه ليس بنكاً عادياً فهو يمارس عدد من الأساليب تمكنه من إجراء رقابة فعالة على الائتمان من ناحية وعلى وحدات الجهاز المصرفي من جهة أخرى.
3. يتميز أيضاً البنك المركزي عن غيره من المؤسسات المصرفية بأنه المؤسسة الوحيدة في البلد ولا يمكن تعدد البنوك المركزية إذ لا يمكن تعدد الوحدات المصدرة للنقد، وتخضع له جميع البنوك الموجودة في الدولة.
4. كما أنه مؤسسة مصرفية عامة غير ربحية همها الوحيد هو استقرار وتدعيم النظام النقدي.

549 عبد الغفار حنفي، إدارة المصارف - السياسات المصرفية - تحليل القوائم المالية - الجوانب التنظيمية في البنوك التجارية والإسلامية، الإسكندرية، الدار الجامعية، 2007م)، ص 53.

550 حمزة محمود الزبيدي، إدارة المصارف إستراتيجية تعبئة الودائع وتقديم الائتمان. (مؤسسة الوراق، ط 1، 2000م)، ص 22.

551 صبحي تاديس قريضة، مدحت محمد العقاد، النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية (بيروت، دار النهضة العربية، 1983م)، ص 142.

552 طلعت أسعد عبد الحميد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق (القاهرة، مكتبة عين شمس، 1991م)، ص 33.

لذلك فإنه يمكننا تعريف البنك المركزي بأنه : مؤسسة مصرفية لا تضع الربح في اعتبارها، وله شخصيته الاعتبارية والمستقلة، ويتولى التنظيم والتنفيذ والإشراف على السياسة النقدية للدولة، من خلال إلمامه بمجموعة من الوظائف والصلاحيات تسهم في تحقيق الاستقرار الاقتصادي للدولة.

ولهذا فقد وضع قانون البنك المركزي اليمني رقم(14) لعام 2000م، والمعدل بالقانون رقم(21) لعام 2003م تعريف البنك المركزي في المادة(3) من القانون على أن(البنك شخصية اعتبارية واستقلال مالي وإداري وله خاتم خاص به ويقوم بأداء مهامه وفقاً لأحكام هذا القانون مستقلاً تماماً عن أي سلطة أخرى في تحقيق أهدافه وأداء مهامه ولن يتلقى التعليمات من أي شخص أو جهة إلا وفقاً لأحكام هذا القانون ويجب احترام استقلاليته ولا يجوز التدخل في أنشطة البنك أو العمل على التأثير على قراراته)⁵⁵³. كما حدد القانون الهدف الرئيسي للبنك وطريقته المتبعة في ممارسة مهامه وصلاحياته واختصاصاته وفق ما جاء في المادة رقم(5) من القانون حيث جاء ما نصه:

1. أن (الهدف الرئيسي للبنك هو تحقيق استقرار الأسعار والمحافظة على ذلك الاستقرار وتوفير السيولة المناسبة والملائمة على نحو سليم لإيجاد نظام مالي مستقر يقوم على آلية السوق.

2- وبدون الإخلال بالهدف الرئيسي الوارد في الفقرة (1) من هذه المادة يمارس البنك عملياته في إطار السياسة الاقتصادية للحكومة وله في سبيل تحقيق ذلك ممارسة المهام والاختصاصات التالية :-
أ- رسم وتبني وتنفيذ السياسة النقدية والتي تنسجم مع هدفه الرئيسي في تحقيق واستقرار الأسعار والمحافظة على ذلك الاستقرار.

ب - تحديد نظام سعر الصرف الأجنبي بالتشاور مع الحكومة ثم يقوم برسم وتبني وتنفيذ سعر الصرف الأجنبي.

ج-الترخيص للبنوك والمؤسسات المالية والرقابة على أعمالها .

د- حيازة وإدارة احتياطياته الخارجية الرسمية .

هـ- تشجيع وتبسيط وإجراءات أنظمة المدفوعات .

و- العمل كبنك ومستشار ووكيل مالي للحكومة .

3- يتبع البنك الأساليب الإدارية والمحاسبية التي يجري العمل بها في البنوك ولا يتقيد بالقوانين والنظم واللوائح المعمول بها في أجهزة الدولة أو مؤسسات القطاع العام أو المختلط⁵⁵⁴.

553 قانون البنك المركزي اليمني رقم 21 لعام 2003م.

554 قانون البنك المركزي اليمني رقم 21 لعام 2003م.

وبالنظر إلى ما جاء في القانون من نصوص نجد أنها جسدت تعريف البنك المركزي وفقاً للتوجهات الإدارية الحديثة الرامية إلى إعطاء البنوك المركزية الحرية التامة والاستقلال الذاتي من أجل القيام بمهامها التي كلفت بها وفق نصوص القانون. كما عزز هذا المفهوم التكوين الإداري للبنك المركزي من خلال تعيين محافظ البنك وأعضاء مجلس الإدارة واكتفاء الدولة بممثل واحد عن وزارة المالية وهذا ما حددته المادة رقم (10) من القانون المعدل لعام 2003م⁵⁵⁵. وبناء على ما سبق بيانه فإننا سنتناول خصائص و وظائف البنك المركزي من خلال المطلب الآتي.

المطلب الثاني: خصائص البنك المركزي.

يختص البنك المركزي دون غيره من البنوك بخصائص توضح طبيعة عمله كمؤسسة مالية مصرفية مترتبة على رأس قائمة النظام المصرفي، وتعكس أهميته، وتبرز هذه الخصائص على النحو التالي: ⁵⁵⁶

أولاً: يعمل البنك المركزي على تحويل الأصول الحقيقية إلى أصول نقدية وتحويل الأصول النقدية إلى أصول حقيقية، وذلك باعتبار أن البنك المركزي هو منشئ النقود القانونية الذي فوضته الدولة للقيام بهذه العملية، فهو يمثل الملجأ الأخير لجميع البنوك وتقديم القروض لها بناء على احتياجاتها لتغطية عجز السيولة الذي تتعرض له، فهو بنك البنوك، وبنك الدولة، وهو المهمين على شئون النقد والائتمان في الاقتصاد الوطني.

ثانياً: البنك المركزي هو المصدر الوحيد لإصدار النقود، فلا يمكن وجود مصادر أخرى مستقلة عنه أو وحدة مركزية معينة تصدر النقود وتشرف على الائتمان، فهو بنك مركزي واحد لكل الاقتصاد، ووجود فروع للبنك المركزي هو من باب تسهيل القيام بدوره وفق معايير أكثر دقة وتنظيم.

ثالثاً: ذكرنا أن البنك المركزي لا يهدف إلى تحقيق الربح، وأن هدفه الرئيسي هو إدارة السياسة النقدية للدولة، وخدمة الاقتصاد الوطني، وبذلك يختلف جوهر إنشائه عن بقية البنوك التجارية والمتخصصة.

رابعاً: تتمتع النقود القانونية التي يصدرها البنك المركزي بخصائص معينة منها أنها مقبولة التداول ولها قوة إبراء وتتمتع بسيولة تامة.

خامساً: يستطيع البنك المركزي استخدام الوسائل والأدوات المفوضة له من قبل السلطة النقدية، تجاه البنوك العاملة في البيئة المصرفية، ويلزمها بتنفيذ السياسات التي يراها مناسبة.

555 انظر: قانون البنك المركزي اليمني رقم 21 لعام 2003م المادة رقم (10).

556 انظر: مصطفى رشدي شبيحة : الاقتصاد النقدي والمصرفي، (مصر، الدار الجامعية، ط5، 1985، 5)، ص 178. وكذلك، انظر:

الزبيدي، إدارة المصارف (إستراتيجية تعبئة الودائع وتقديم الائتمان)، ص22.

سادساً: وجود العلاقة المترابطة بين البنوك العاملة في البيئة المصرفية سواء كانت تجارية أو متخصصة أو إسلامية والبنك المركزي، إذ عادة ما تتمخض تلك العلاقة عن قيود يفرضها أو تسهيلات يقدمها لتلك البنوك. لذا يصبح من المتوقع أن تتأثر سياسات البنوك وقراراتها بمثل هذه العلاقة.

سابعاً: في غالب الأحوال لا يتعامل البنك المركزي مع الأفراد بصفة شخصية، وإنما يتعامل مع المؤسسات والبنوك التجارية، والمتخصصة والهيئات والمصالح الحكومية ولذلك يطلق على البنك المركزي بنك البنوك وبنك الحكومة⁵⁵⁷.

المطلب الثالث: وظائف البنك المركزي.

تشترك البنوك المركزية بوظائف في جميع دول العالم من كونها هي المصدر الوحيد للعملة المحلية، بل والمحتكر لهذه الإصدارات، والمراقبة للائتمان النقدي، وتدير جميع عمليات السوق المصرفية، وتسيطر على عرض النقود، والتحكم بمقدار السيولة المتداولة، وتملك أيضاً السيطرة على توسيع ومنح الائتمان المصرفي، ويندرج من ضمن مهامها ووظائفها حفظ أموال الدولة وتقديم القروض والتسهيلات لها، وذلك عن طريق القيام بأدوات السياسة النقدية المتمثلة بالآليات الكمية والنوعية، كما يعمل على إدارات الاحتياطيات النقدية بشقيها المحلي والأجنبي، ويسعى إلى حماية السوق المصرفية من الصدمات المفاجئة عن طريق فرض الاحتياطيات القانونية وغيرها من الوظائف التي تعزز دوره في التحكم والضبط للعملية النقدية والمصرفية داخل الدولة⁵⁵⁸، ولأهمية هذه الوظائف فإننا سنتناولها على النحو التالي:

أولاً: البنك المركزي هو مصرف الإصدار.

تقدم معنا أن وظيفة إصدار العملة الورقية هي من الوظائف التي يمارسها البنك المركزي من منذ نشأته، بل وتعد من أقدم وظائفه التي أختص بها دون غيره من البنوك. وقد حلت النقود المصدرة من قبل البنك المركزي محل النقود المعدنية التي كانت أساساً للتعامل النقدي في الزمن الماضي. وقد أدى توحيد جهة الإصدار إلى عدد من المزايا والفوائد التي يمكن تحقيقها جراء ذلك من أهمها: أن توحيد جهة الإصدار يتوحد نوع النقد المصدر للتداول، كما يزيد من ثقة الجمهور في النقد الذي تصدره، إضافة إلى أنه يمكن الدولة من مراقبة عرض النقود.⁵⁵⁹

557 خطاب، كتاب الوقائع الجزء الأول، ص 116.

558 مجنوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، ص 255، 256.

559 المصدر نفسه، ص 258.

لهذا فإن البنك المركزي لا يقوم بإصدار النقود إلا وفق دراسة مصرفية اقتصادية تتوقف على إيجاد نوع من التوازن بين كمية النقد المصدرة من جهة، وبين حجم الناتج القومي من جهة أخرى، وكذا طبيعة الظروف التي يمر بها الاقتصاد القومي للدولة. ويمكن البنك المركزي الاستعانة بمبدأ النظام الحر في تحديد كمية النقود المصدرة، خصوصاً إذا ما عرفنا أن مبدأ النظام الحر في الإصدار النقدي لا يستلزم أن يعطى النظام المصرفي مطلق الحرية في الإصدار، بل وفق ضوابط وقواعد وأسس تعمل على تحديد حد أقصى للكمية المصدرة من النقود، وإلزام البنك بنوع معين من الغطاء النقدي للكمية التي يصدرها⁵⁶⁰.

ويرجع كثير من المحللين الاقتصاديين تمتع البنك المركزي بوظيفة الإصدار الحر، يجعله أكثر مرونة وحرية في تحقيق أهداف السياسة النقدية إلى حد ما، بخلاف نظام الغطاء الذهبي النسبي الذي يشترط غطاء كامل لكل وحدات النقد المصدرة، بعبارة أخرى أن تقابل كل وحدة "بنكوت" مصدرة بقدر من الذهب. وهو ما يختلف عن نظام الغطاء الذهبي الجزئي الذي يكون للحكومة القرار في تحديد ما يمكن تغطية بأصول أخرى غير الذهب وما بقي يغطى كاملاً بالذهب. وتتكون عادة عناصر الغطاء النقدي في ظل الإصدار الحر من الآتي:

1. الأصول الأجنبية من ذهب و عملات أجنبية وكذلك صكوك أجنبية.
 2. الأصول الحكومية، المتمثلة في أذون الخزانة والأوراق والسندات الحكومية والأوراق التجارية والمالية الناشئة عن عمليات القطاع العام.
 3. الأصول الخاصة: وهي ما ينتج من عمليات القطاع الخاص مثل الأوراق التجارية وغيرها. وهذه الأغذية النقدية كما تقدم معنا تؤدي مهمتين أساسيتين في ظل النظام الحر الأول: العمل على تقييد البنك المركزي من إصدار النقود، والثانية: الربط بين حجم المعاملات الاقتصادية وكمية النقود المصدرة⁵⁶¹.
- وإذا ما انتقلنا إلى تطبيق ذلك على البنك المركزي اليمني فإننا نجد أن الباب الخامس من قانون البنك المركزي اليمني لعام 2003م، والمتعلق بالعملة اليمنية وكيفية إصدارها وإدارتها والآليات المتبعة في ذلك. قد بين ذلك في أكثر من ثمان مواد بداية من المادة (22) وحتى (29) من القانون. إلا أننا لم نجد أن القانون تطرق إلى وضع القيود والحدود التي يتم بموجبها الإصدار، وهذا الأمر في غاية الخطورة على استقرار الاقتصاد اليمني، وبالأخص استقرار سعر العملة المحلية، ومما يزيد من الخطورة أن القانون لم يشر من قريب ولا من بعيد للنوع الأغذية النقدية عند إصداره النقود. لذلك فإن كثيراً من الباحثين الاقتصاديين يرون أن السبب المتزايد في

560 نفسه، ص 258-259.

561 المجذوب، نقلاً عن: زكريا أحمد نصر، النقد والائتمان في الرأسمالية والاشتراكية، (مطبعة المدني 1965م)، ص 161. وكذا نقلاً عن محمد خليل برعي، مقدمة في النقود والبنوك، (مكتبة نهضة الشرق 1975م)، ص 53، 11، 115، 259.

إصدار البنكوت في اليمن يرجع إلى الاقتراض المباشر للحكومة من البنك المركزي الذي يقوم بدوره بإصدار كميات جديد من العملة لتغطية طلب الحكومة والذي عادة ما يكون في حالة عجز الموازنة⁵⁶². وعليه: فإن وظيفة الإصدار للبنك المركزي تستلزم قيامه أيضاً بإدارة الأصول الأجنبية، وتحديد أسعار صرف العملة الوطنية في مقابل العملات الأجنبية، وقيامه بإدارة احتياطات الدولة من الأصول الأجنبية المحتفظ بها لتدعيم قيمة العملة الوطنية من الخارج.⁵⁶³

ثانياً: البنك المركزي هو بنك الحكومة.

يقوم البنك المركزي بمختلف الأعمال والمهام المصرفية التي توكل إليه وتحتاجها الحكومة، لأنه يمثل مستودعها الخاص الذي تقوم بإيداع أموالها فيه. وتسحب منه قروضها ونفقاتها التي تستخدمها وفاء لديونها، ولهذا فهو يقوم بإدارة الدين العام للدولة، وحساباتها الجارية، ويقوم نيابة عن الحكومة في تعاملاتها الخارجية مع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، بل يعمل على حل مشاكل الحكومة والمتمثل في عجز الموازنة عن طريق إصدار نقود للحكومة، أو ضمان ذلك بموجب سندات وأوراق مالية يمنحها البنك المركزي لأصحاب الديون. وعند تواجد حسابات الحكومة وعملياتها المالية عند البنك المركزي نجد أنه يستطيع من خلالها تقديم المشورة والنصح للحكومة في اتخاذ السياسات الاقتصادية الأفضل ملائمة للوضع الاقتصادي. بل يعمل البنك المركزي على توفير احتياطي نقدي للدولة من العملات الأجنبية التي تمثل صمام أمان استقرار أسعار الصرف للعملة المحلية. وعليه فإنه يمكننا إجمال الأعمال التي يقوم بها البنك المركزي كونه بنك الحكومة بالآتي:

- الاحتفاظ بأرصدة الحكومة النقدية وودائعها
- توفير وتقديم التسهيلات الائتمانية للحكومة وما تحتاجه من قروض.
- تقديم الاستشارة النقدية للحكومة، وإبداء النصح في الشؤون المالية والنقدية.
- النيابة عن الحكومة في استيفاء الحقوق والوفاء بالتزامات الناتجة عن عملياتها في الداخل والخارج، فهو وكيل مالي للحكومة.
- تنفيذ السياسات المالية والنقدية للحكومة

562 نصيب رحيم، مهدي غالب المقري، تطور عرض النقود ومعامل الاستقرار النقدي في الاقتصاد اليمني خلال المدة (1990-2005م) (مجلة شؤون العصر، ع 37، 2010م)، ص 19. أيضاً يمكن الرجوع إلى بحث: محمد أحمد الأفندي، أزمة الريال اليمني إلى أين؟ (مجلة شؤون العصر، ع 38، 2010م)، ص 77 وحتى 98.

563 الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، منهج فكري ودراسة ميدانية ودولية مقارنة، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي 1996م)، ص 22.

• أي أعمال أخرى تتعلق بالجوانب النقدية والمالية تكلفه بها الحكومة⁵⁶⁴.

وهذا ما حدده قانون البنك المركزي اليمني في بابه السادس في عدد من مواد القانون بداية من المادة (30) وحتى المادة (36) عند صياغته لنوع العلاقة التي تربطه مع الحكومة والمؤسسات المالية الأخرى فحدد بالتفصيل كونه بنك الحكومة ووكيلها ومستشارها المالي⁵⁶⁵.

ثالثاً: البنك المركزي بنك البنوك:⁵⁶⁶

يمثل البنك المركزي الملجأ الأخير للبنوك للإقراض، فتعود إليه جميع البنوك التجارية عند تعرضها لأزمة سيولة، فيكون هو بمثابة المقرض الأخير، لذلك فهو يطلق عليه بنك البنوك، ولما يتميز به أيضاً من طبيعة مركزه المالي الذي يعتمد عليه في إصدار النقود. فتتجه انظار البنوك التجارية إليه باعتباره الملاذ الأخير لها، لذلك فإن أهمية ازدادت في نظر البنوك التجارية، على عكس البنوك الإسلامية كون هذه الميزة التي يمنحها البنك المركزي للبنوك التجارية يشوبها الربا فلا تستفيد منه البنوك الإسلامية. بل تعد هذه من ضمن الإشكالات التي لازالت قائمة بين البنوك الإسلامية والبنك المركزي.

وعليه فإنه يمكننا حصر الأعمال التي يقوم بها البنك المركزي باعتباره بنك البنوك إلى الآتي:

1. الاحتفاظ للبنوك بأرصدها النقدية.
 2. إقراض المصارف التجارية والائتمانية والمتخصصة بما تحتاجه من قروض بدون فائدة.
 3. تحديد العلاقة النقدية بين المصارف التجارية والائتمانية والمتخصصة .
 4. تسوية الالتزامات التي تنشأ بين المصارف المختلفة وذلك عن طريق ما يعرف (بغرفة المقاصة)
 5. قبول ودائع البنوك باعتبارها احتياطات إضافية تأمينية لها.⁵⁶⁷
- وإذا كانت هذه هي جملة المهام التي يقوم بها البنك المركزي باعتباره بنك الحكومة، والتي في أغلبها أعمال لا تتوافق وعمل البنوك الإسلامية، سواء من كونه المقرض الأخير، أو القيام بخصم الأوراق المالية، وغيرها من الاحتفاظ بالاحتياطات وفرضها، فإن البنك المركزي اليمني قد راعى هذه الإشكاليات المتعلقة بجوهر تحديد العلاقة بينهما، وذلك من خلال قانون البنك المركزي اليمني رقم(21) لعام 2003م والذي تنص مادته رقم

564 مجذوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، 261. وانظر أيضاً: الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 22.

565 قانون البنك المركزي لعام 2003م

566 حنفي، إدارة المصارف، ص 53.

567 مجذوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، ص 260. وانظر أيضاً: الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص

22. وأنظر: يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية، ص 14.

(40) على) أنه يجوز للبنك المركزي تقديم تسهيلات مالية للبنوك الإسلامية في حالة احتياجها للسيولة عن طريق الإيداع الاستثماري لديها لفترات لا تتجاوز ستة أشهر ولا تقل عن شهر ويحصل البنك عائداً من ذلك في نهاية السنة على أن تكون هذه التسهيلات مغطاة بأية ضمانات متاحة في البنوك الإسلامية). وبالتالي فقد راعى البنك المركزي اليمني هذه الإشكالية بإيجاد الحل المناسب عن طريق تقديم التسهيلات المالية للبنوك الإسلامية وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية، ومن وجهة نظر الباحث يعتبر هذا النص تقدماً ناضجاً في التشريع المصرفي اليمني، أسهم إلى حد كبير في حل مشكلة العسر المالي الذي قد تتعرض إليه البنوك الإسلامية وفق القواعد الشرعية. غير أن البنوك الإسلامية وإلى هذه اللحظة لم تستفد من هذا التقنين.

رابعاً: البنك المركزي هو الرقيب على الائتمان.

تسهم البنوك التجارية والإسلامية على حد سواء في الاقتصاد، وذلك من خلال قيامها بجذب المدخرات من الأفراد والمؤسسات، بحسب ما تملبه عليها قوانين عملها، وذلك بهدف إعادة إقراضها للجُمهور وفق الآليات والأدوات المستخدمة من قبلها، فتعمل البنوك التجارية على وجه الخصوص على توليد نقود الودائع، من خلال إعادة إقراضها، بما يوازي عدة أضعاف ما يودع لديها من ودائع أولية، وإذا ما نظرنا إلى هذه العملية فإننا سنجد أن البنوك التجارية تسهم في إصدار نقود بصورة غير مباشرة، الأمر الذي يؤدي بدوره إلى زيادة العرض النقدي، مما يؤثر على القدرة الشرائية للنقود على المستوى العام للنشاط الاقتصادي. وعليه فكان لابد للبنك المركزي أن يقوم بدور هام في تنظيم عمليات الائتمان، إذا تعد هذه الوظيفة من الوظائف المهمة للبنوك المركزية في دول العالم.

وبناء عليه نستطيع بلورة ما تتضمنه هذه الوظيفة بالنقاط التالية⁵⁶⁸:

1. العمل على تنظيم إنشاء البنوك في إطار القواعد القانونية المقررة والإجراءات اللازمة لذلك، ومتابعة الحضور القانوني الاعتبار للبنك وما يواجهه من متغيرات.
2. متابعة أعمال البنوك وكيفية تسيير أنشطتها المختلفة، سواء من خلال البيانات الإحصائية أو المتابعة الميدانية والتفتيش.
3. تنفيذ ومتابعة الالتزام بنسبة الاحتياطي النقدي، ونسبة السيولة، وغيرها من الضوابط.
4. إدارة نظام لتخفيض مخاطر الائتمان المصرفي مشترك ومتفق عليه فيما بين البنوك.

⁵⁶⁸ الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 23. وانظر: يوسف كمال، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية، ص 14.

وبالنظر إلى ما تقدم معنا من بيان لطبيعة الأعمال التي يقوم بها البنك المركزي في الرقابة على البنوك في الائتمان وفقاً للسياسات المتبعة من قبله، سواء تحديد نسبة السيولة، أو الاحتياطي النقدي، أو غيرها. كان هذا ما وضعه قانون البنك المركزي اليمني في المادة رقم(41) البند رقم (1) أنه: (يحق للبنك أن يطلب من وقت لآخر من البنوك، المحافظة على حد أدنى من الاحتياطيات مقابل الودائع والالتزامات المشابهة الأخرى التي يحددها البنك لهذا الغرض)، كما نصت نفس المادة في البند الثاني منها على (أن للبنك أن يحدد نسباً مختلفة لمختلف أنواع الالتزامات ويحدد الطرق التي تستعمل لتقدير مبلغ الاحتياطيات وتطبق تلك النسب والطرق على نمط واحد لجميع البنوك)⁵⁶⁹. وفي ذلك إشارة إلى مقدار نسبة الاحتياطي النقدي الذي يضعه البنك المركزي على جميع البنوك بدون استثناء، وعلى جميع الودائع. وقد بلغت هذه النسب في عام 2010م إلى 8% على الودائع المحلية، و25% على الودائع الأجنبية. وهو ما ينعكس على الودائع لدى البنوك الإسلامية خصوصاً إذا ما عرفنا أن أكثر ودائعها بالعملة الأجنبية. وهو ما سنتناوله في مطلب علاقة البنوك الإسلامية بالبنك المركزي.

وخلاصة القول: أن البنك المركزي يقوم بدور تنموي غير مباشر من خلال تبنيه لأدوات السياسة النقدية التي تهدف إلى المحافظة على التوازن النقدي الداخلي والخارجي، للإسهام الفاعل في تدعيم الثقة لدى الجمهور بالعملة المحلية والمحافظة عليها، والعمل على تنمية الوعي الادخاري لدى المواطنين، والقيام بتقديم الحوافز القانونية والدعم الفني في توظيف واستثمار هذه المدخرات، والتي من شأنها دعم عملية التنمية في الدولة، وكذا المساهمة الفاعلة في تشجيع الاستثمارات الداخلية، والعمل على جذب المدخرات الخارجية، مما يساعده في تدعيم السيطرة على سوق النقد المحلية وحمايتها من تقلبات الاقتصاد الخارجية. ويمارس وظائفه على جميع البنوك العاملة في النظام المصرفي اليمني، الإسلامية وغيرها. علماً أن القانون الخاص بالبنك المركزي اليمني قد راعى بعض خصوصيات البنوك الإسلامية عند ممارسته لاختصاصاته في الرقابة عليها.

المبحث الثاني

علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية.

مقدمة:

إن دراسة العلاقة بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية تكتسب أهمية من الدور الذي يقوم به البنك المركزي، بعملية الإشراف والمتابعة المستمرة لعمل البنوك الإسلامية، وما يترتب أيضاً على طبيعة عمل البنك المركزي من

569 قانون البنك المركزي اليمني لعام 2003م ، مادة 40.

سن القوانين والتشريعات الحاكمة والمسيرة للنظام المصرفي داخل الدولة كما تقدم معنا. وتؤدي هذه العلاقة إلى التأثير المباشر وغير المباشر في قدرة البنوك الإسلامية على قيامها في جذب المدخرات ومنح الاستثمارات. الأمر الذي ينعكس بدوره على مقدرة البنوك الإسلامية في أداء دورها الريادي في التنمية الاقتصادية من وجهة نظرنا. لذلك فإننا نرى: أنه كلما كانت القوانين والتشريعات، وغيرها من التعليمات الصادرة من قبل البنك المركزي مراعية لطبيعة البنوك الإسلامية ومشجعة لها، أدى ذلك إلى إطلاق الحرية للبنوك الإسلامية لقيامها بدورها الاقتصادي المنشود، من حشد الموارد وتنميتها وفق مقتضيات أهدافها، والعكس صحيح، كلما كانت القوانين عاقبة والتعليمات مضيقة للبنوك الإسلامية ينعكس ذلك على دورها في تحقيق أهدافها فهي تتأثر سلباً أو إيجاباً بما يصدره البنك المركزي.

وعليه: فإن هذا المبحث يهدف إلى بيان علاقة البنوك الإسلامية مع البنك المركزي، وتأثير ذلك على جذب المدخرات واستثمارها لدى البنوك الإسلامية، من خلال تطبيق ذلك على الواقع في اليمن. فسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطالبين:

المطلب الأول: شكل العلاقة القانونية بين البنوك الإسلامية والبنك المركزي.

المطلب الثاني: الدور الرقابي للبنك المركزي على البنوك الإسلامية في إدارتها للمدخرات و الاستثمارات.

المطلب الأول: شكل العلاقة القانونية بين البنك المركزي و البنوك الإسلامية.

اتسمت علاقات البنوك المركزية بالبنوك الإسلامية في معظم الدول بعلاقة متذبذبة بين الأخذ والرد، وبين المطالب بإطلاق العنان القانوني للبنوك الإسلامية في إدارتها المصرفية، وبين المطالب بتقييدها ووضع الضوابط و المحددات لها وفق السياسة النقدية التقليدية التي تسير عليها الدولة ، لذلك نجد الخلاف واضح في بعض البلدان خصوصاً التي لم ترتق فيها البنوك الإسلامية بعد للحصول على غطاء قانوني (إسلامي) يرسم معالم العلاقة الشرعية بينها وبين البنوك المركزية. ورغم وجود دول منحت البنوك الإسلامية الغطاء القانوني والمستند الشرعي، لقناعتها بجدوى عملها وإستراتيجيتها التنموية، وهذا ما دفع دول لإعلانها الرسمي التزامها بمبادئ الشريعة الإسلامية في أعمالها المصرفية. وخصوصاً عندما أثبتت البنوك الإسلامية أنها أقدر من البنوك التقليدية في التغلب على الصدمات المالية، وتقديم الحلول الاقتصادية الناجعة لهذه المشكلات.

والذي يبدو لي:

أنه من خلال البحث يمكن تصنيف علاقة البنوك المركزية بالبنوك الإسلامية، وتقسيمها إلى أربعة أقسام على النحو التالي:

أولاً: الدول التي حولت بنوكها بالكامل إلى بنوك إسلامية، بما فيها البنوك المركزية ذاتها، وتمثل هذه الدول بـ) باكستان، والسودان، وإيران) وبالتالي نجد أن هذه البنوك مندمجة مع النظام المصرفي وليس لديها أي مشكلات

تذكر بالجانب التشريعي والقانوني، إلا ما يتعلق بالمشكلات الناتجة عن التقلبات المستمرة في الأوضاع السياسية، وهذا ما ينعكس على منح التسهيلات الائتمانية للبنوك الإسلامية كما حصل في السودان، فقد أدت التغيرات السياسية إلى الدفع بالبنك المركزي، أن يجعل عمليات البنوك الإسلامية تحت سيطرته بالكامل، ويتعامل معها بحذر⁵⁷⁰.

ثانياً: الدول التي منحت البنوك الإسلامية اهتماماً خاصاً، فأصدرت لها قوانين خاصة تحدد علاقتها بالبنك المركزي، وأبقت النظام المصرفي التقليدي كما هو، وتمثل هذا التوجه لدى كل من الإمارات العربية المتحدة وماليزيا، واليمن. ففي ماليزيا مثلاً، صدر قانون البنوك الإسلامية عام 1982م، متضمناً دور البنك المركزي المالي في تنظيم عملية الإشراف والتصريح للبنوك الإسلامية، على غرار ما يجري في البنوك التقليدية، مع الإشارة لبعض التعديلات التي تقتضيها طبيعة البنوك الإسلامية⁵⁷¹.

ثالثاً: الدول التي منحت البنوك الإسلامية وأصدرت لها قوانين استثنائية أو مؤقتة وحصلت على إعفاءات صريحة أو ضمنية، كاملة أو جزئية، ومن أمثلة ذلك البنوك التي في مصر والأردن والبحرين والفلبين والكويت، فبيت التمويل الكويتي مثلاً، لا يخضع لرقابة التوجيه من قبل البنك المركزي، وأما في الفلبين فقد صدر قانون بنك الأمانة واحتوى على عدت تفاهات خاصة بين بنك الأمانة والبنك المركزي فيما يتعلق بنسب السيولة والاحتياطات النقدية، فأعفي بنك الأمانة من تطبيق نصوص البنك المركزي ذات الصلة بالفوائد أو القروض⁵⁷².

رابعاً: يوجد مجموعة من البنوك قامت ولم توجد لها قوانين خاص بها ولا تنظمها، ودون إعفائها من أي التزامات مصرفية مثلها مثل البنوك التقليدية، لكن يمكن لإدارة البنك الإسلامي مباشرة العمل المصرفي الإسلامي في إطار القوانين الخاصة بالنظام المصرفي التقليدي، وكان هذا في الدنمرك وبريطانيا⁵⁷³.

وفي إطار النوع الثاني من مجموعة البنوك تدرج العلاقة بين البنوك الإسلامية في اليمن، وبين البنك المركزي اليمني، وذلك بموجب القانون الذي صدر في عام 1996م، الذي تم إنشاء البنوك الإسلامية بموجبه، وتخللته تعديلات كان آخرها في عام 2009م. إذ سمح للبنوك التقليدية بفتح فروع إسلامية مستقلة عنها بهيئة رقابة شرعية وحسابات مالية مستقلة. والملفت للنظر أن البنك المركزي راعى خصوصية البنوك الإسلامية في قانون البنك المركزي رقم (21) لعام 2003م، بل حددت بعض مواد القانون آليات، لمنح الائتمان للبنوك الإسلامية

570 محمد عبده على حيدر، علاقة المصارف اللاربوية بالبنوك المركزية (المؤتمر الأول للمستجدات الفقهية الجامعة الأردنية، عمان، 1994م).

571 جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، (قطر، سلسلة كتب الأمة، ط1، 1407هـ)، ص48.

572 خطاب، كتاب الوقائع الجزء الأول، ص 116.

573 المصدر نفسه، ص 117.

والتسهيلات في ضوء قانون البنوك الإسلامية. لذا فإننا نجد تناغم قانوني بين قانون البنك المركزي اليمني والبنوك الإسلامية في اليمن، غير أن هذا الانسجام القانوني في رأي الباحث لم يترجم إلى تطبيق عملي أثناء الممارسة المصرفية، سواء من ناحية عدم وجود إدارة متخصصة في البنك المركزي تعنى بأعمال البنوك الإسلامية وتلبي متطلباتها التي تميزها على البنوك التقليدية مثل وجود هيئة رقابة شرعية بالبنك المركزي، أو استثمار الاحتياطات كما نص عليه قانون البنك المركزي⁵⁷⁴.

والذي نخلص إليه: أنه من خلال تحليلنا لجوهر العلاقة بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية، نجد أنها مرتكزة على أساسين رئيسيين هما:

1. الدور الرقابي بصفة البنك المركزي مسئولاً عن السياسة النقدية، والائتمانية والمصرفية للدولة.
 2. الدور التمويلي، وذلك باعتباره الملجأ الأخير وبنك البنوك.
- وكلا الدورين يؤثران على قدرة البنوك الإسلامية في تعبئة الموارد المالية وتنميتها، كما يثير البحث تساؤل عن مدى صلاحية الأدوات الرقابية والتمويلية المستخدمة من قبل البنك المركزي على البنوك الإسلامية؟ وهل تمت إمكانية إيجاد صيغة توافقية بين الطرفين في ظل الوضع القائم؟ هذا ما نحاول بحثه والإجابة عليه في المطلب القادم.

574 قانون البنك المركزي اليمني، المواد 39، 40، 41.

المطلب الثاني: الدور الرقابي للبنك المركزي على البنوك الإسلامية في إدارة المدخرات واستثمارها.
يمارس البنك المركزي اليمني دوره الرقابي من خلال عدد من الأساليب والأدوات الرقابية، وتسري تلك الأدوات على البنوك التقليدية والإسلامية على السواء. وعليه فإننا سنقسم هذه الأدوات والأساليب إلى قسمين على النحو التالي:

القسم الأول: الأدوات الكمية للرقابة.

ونقصد بها الوسائل التي يتحكم بها البنك المركزي في حجم الائتمان الذي تمنحه البنوك، مما يؤثر بطريقة غير مباشرة على مقدرة البنوك في منح الاستثمارات، وكذا تجميد جزء من المدخرات التي ينعكس أثرها سلباً على المدخرين، من خلال حصولها على هامش ربح بسيط، ومن ناحية أخرى التعامل مع هذه الاحتياطات وفق نظام الفائدة، وهو الذي لم تسلم منه البنوك الإسلامية. وفي هذا القسم يستخدم البنك المركزي الأدوات التالية: أولاً: نسبة الاحتياطي القانوني.

إن الهدف الأساسي من نشأة الاحتياطي القانوني هو إتاحة السيولة للمصارف عند الحاجة إليها، ثم تطور الأمر إلى المحافظة على سلامة الأحوال الائتمانية والاقتصادية، وإتاحة موارد كافية تضمن الأمان للنظام المصرفي والائتماني⁵⁷⁵.

تعريف الاحتياطي القانوني:

يعرف الاحتياطي النقدي بأنه التزام كل بنك من البنوك العاملة في النظام المصرفي بالاحتفاظ بنسبة معينة من أصوله النقدية في رصيد دائم لدى البنك المركزي، من إجمالي الودائع، وفق ما يراه البنك المركزي، تقييداً لقدرة البنوك على اشتقاق الودائع.⁵⁷⁶

وتستخدم البنوك المركزية هذه الأداة في إدارة السياسة النقدية بهدف التحكم في حجم الائتمان عن طريق تغيير نسبة الاحتياطي رفعاً (أو خفضاً) بما يؤدي إلى زيادة (أو نقص) حجم الاحتياطات، وبالتالي إلى نقص (أو زيادة) قدرة هذه البنوك على الإقراض ومنح التسهيلات الائتمانية فيتأثر بذلك الطلب على القروض بغرض الاستثمار⁵⁷⁷.

وعليه:

575 الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 94.

576 فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 17. وانظر: يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية، ص 23.

577 فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 17.

فإن البنوك تستخدم هذه الأداة في حالتين، الأولى: في حالة التضخم يلجأ البنك المركزي إلى رفع نسبة الاحتياطي القانوني، مما يدفع إلى الحد من قدرة البنوك على منح الائتمان، وبالتالي تقليل السيولة لدى البنوك، الأمر الذي يجعل البنوك تشدد من منح الائتمان، ثم تعمل على تسيل بعض أصولها لمواجهة رفع هذه النسبة. وأما الحالة الثانية: عند الانكماش يلجأ البنك المركزي إلى إتباع سياسة توسعية الهدف منها منح المزيد من الائتمان والتسهيلات فيقوم بتخفيض هذه النسبة، مما يظهر للبنوك حجماً من الاحتياطيات الفائضة، وبالتالي تتضاعف الودائع وهو ما يسمى بالانتعاش الاقتصادي⁵⁷⁸.

ولذلك ينظر كثير من المحللين الاقتصاديين إلى أن هذه الأداة تعتبر من أهم الأدوات الرقابية وأشدّها تأثيراً على البنوك، فهي حماية لأموال المودعين، وزيادة في ثقتهم بالجهاز المصرفي كما تعد من أهم الأدوات التي يستخدمها البنك المركزي في سلامة تنفيذ السياسة النقدية⁵⁷⁹.

وإذا ما نظرنا إلى هذه الوسيلة من منظور البنوك الإسلامية فإننا نكاد نجزم بأن هذه الأداة هي الأكثر سلطة تملكها البنوك المركزية على البنوك الإسلامية، لأن البنوك الإسلامية مطالبة بتطبيق هذه الأداة كالبنوك التجارية بلا فرق في ذلك. الأمر الذي دفع الكثير من منظري البنوك الإسلامية إلى إبداء وجهات نظر متعددة لمحاولة إيجاد مخرج شرعي يتلائم وطبيعة عمل البنوك الإسلامية، لاسيما وما يترتب على هذه الوسيلة من أضرار تعود على البنك الإسلامي من جهة، وعملاء البنك المدخرين من جهة أخرى، فضلاً عن منح الاستثمارات والتمويلات. لذا فقد تباينت وجهات النظر على النحو التالي:⁵⁸⁰

الرأي الأول: يمكن الأخذ بنسبة الاحتياطي القانوني وذلك لخلوها المباشر من الفوائد الربوية، ويمكن استبدالها بأسلوب المشاركة في الربح والخسارة.

الرأي الثاني: يرى مجلس الفكر الإسلامي بباكستان، أنها من الأدوات التي يتم الاحتفاظ بها في اقتصاد لا ربوي ولا يستدعي الأمر إلا تغيير طفيف في القانون يتعلق بعقوبة عدم مراعاة هذا الطلب.

الرأي الثالث: كما يقول محمد عمر شابرا، أن يتم قصر تطبيق النسبة على الحسابات الجارية، ولا يتم تطبيقها على حسابات الاستثمار.

الرأي الرابع: كما يراه منذر قحف أنه يلزم الاحتفاظ باحتياطي نقدي ما نسبته 100% من الودائع.

578 الزبيدي، إدارة المصارف (إستراتيجية تعبئة الودائع وتقديم الائتمان) ص46.

579 الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 94. وانظر: مجذوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، ص270. وانظر: سامر جلدة، البنوك التجارية والتسويق المصرفي (دار أسامة للنشر والتوزيع ط1، 2009م)، ص64-65.

580 الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 94.

وبالتدقيق في أسباب التعدد في وجهات النظر السابقة يمكن إرجاعها إلى النقاط التالية⁵⁸¹:

1. توفير احتياطي كاف لتمكين البنوك من مواجهة المخاطر الناتجة عن أزمات السحب المفاجئ.
2. تمكين البنك المركزي من مراقبة أنشطة البنوك ومنعها من الإسراف في توليد النقود.
3. التحكم بحجم المعروض النقدي من خلال التغيير في نسبة الاحتياطيات الذي يؤثر على المتغيرات الكلية للاقتصاد (الاستثمار والادخار و الأسعار)، ليتلائم مع الأهداف طويلة الأجل.
4. ضرورة توفير مصدر دائم من الأموال السائلة في يد السلطات النقدية لتنظيم حجم السيولة في السوق النقدي، بما يتماشى مع الأهداف النقدية قصيرة الأجل، بل إن إحجام السلطة النقدية عن استخدام هذه الأداة قد يضعها في حرج شديد بما يتنافى مع مقاصد الشريعة⁵⁸².

وخلاصة القول:

أنه بالنظر إلى مجمل الآراء ومبرراتها سواء من وجهة نظر البنك المركزي، أو من وجهة نظر الباحثين الذين تم ذكر آرائهم سابقاً، نجد الجميع يكاد يتفق على محددات عامة هي:

1_ أن المدخرات (الأموال) التي قدمها أصحابها إلى البنوك الإسلامية الغرض منها أمرين، الأول: الإيداع بقصد الاستخدام المستمر منها وقت الحاجة وهي الحسابات الجارية (current Deposits). الثاني: الإيداع بغرض الاستثمار (Investments Deposits). وبالتالي فالحسابات الجارية لدى البنوك الإسلامية تعد قرض حسن في ذمة البنك مضمون الرد في أي لحظة. والودائع الاستثمارية قدمها أصحابها على أساس المضاربة وفقاً للنتائج الفعلية للاستثمار من ربح أو خسارة، وعليه فليس هنالك التزام من قبل البنك الإسلامي بضرورة ردها كاملة لأصحابها، لأنها ليست مضمونها على البنك كما هو الحال في البنوك التجارية، والتي تعتبر ديناً في ذمة البنك. وعليه فالبنك الإسلامي لا يضمن إلا الودائع الجارية باستحقاقه ربحها، لأن الخراج بالضمان.

2. أن سياسة الاحتياطي القانوني تعطل جزء من المدخرات لدى البنوك الإسلامية على غير رغبة أصحاب المدخرات والمودعين أموالهم لدى البنك الإسلامي، كما يتعارض ذلك مع عدم استثمار المال كاملاً، والذي يؤدي إلى نتيجة حتمية تعود بالسلب على العائد الموزع على الحسابات الاستثمارية. وهذا لا يظهر الأرباح الحقيقية لدى البنك الإسلامي، إذ يكون ذلك سبباً في إظهارها بأقل مما يفترض.

3. قد تستفيد البنوك التقليدية فقط من هذه الميزة، وذلك بطرح أذون الخزانة من نسبة الاحتياطي القانوني بينما البنوك الإسلامية لا تتعامل بها كونها من الربا المحرم.

⁵⁸² فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 40 - 41.

4. تمت عاملاً آخر وهو الاحتياطي القانوني بالدولار أو العملة غير المحلية، إذ يتم احتساب الفوائد له بسعر الإيداع في سوق العملة كما في لندن، الأمر الذي يعزز البنوك التقليدية من الاستفادة منه، بينما البنوك الإسلامية لا تتعامل به كونه أيضاً من الربا المحرم. و قد يفرض أيضاً البنك المركزي جزاءات عند الإخلال بالاحتياطي القانوني، تكون هي الأخرى محل شبهة ربوية.

و عليه يرى الباحث: أنه بإمكان البنك المركزي أخذ احتياطي قانوني على حسابات الودائع الجارية فقط وفق ما يراه مناسباً لإدارة النظام المصرفي، لأنها مضمونة الإرجاع لأصحابها. ولا يأخذ احتياطي على الودائع الاستثمارية، لخصوصيتها في البنوك الإسلامية⁵⁸³.

الجدول رقم(1) نسبة الاحتياطي القانوني وسعر صرف الريال مقابل الدولار			
السنة	احتياطي ريال %	احتياطي دولار %	سعر صرف الريال مقابل الدولار
1995	25	25	121
1996	15	15	128.2
1997	10	15	129.3
1998	10	15	135.9
1999	10	20	155.8
2000	10	10	161.7
2001	10	10	168.7
2002	10	10	175.6
2003	10	20	183.5
2004	10	20	185
2005	10	30	191
2006	10	30	197
2007	10	20	199
2008	7	20	200
2009	7	25	203

583 أشرف محمد دوابة، "علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية دراسة تطبيقه على مصر"، ندوة نحو ترشيد مسيرة البنوك الإسلامية، دبي، 5- سبتمبر 2005م. ص 14-15.

وبتبعنا لنسبة الاحتياطي القانوني للبنك المركزي اليمني من خلال الجدول أعلاه نلاحظ أن:

1. سياسة الاحتياطي القانوني شهدت تغيرات متتالية إذ يؤكد مدى اعتماد البنك المركزي اليمني على هذه الأداة كمؤشر لتدخله في ضبط السوق المصرفية.
2. نلاحظ أن البنك المركزي اتبع سياسة تخفيض الاحتياطيات على العملة المحلية، بخلاف العملة الأجنبية، وذلك بهدف تشجيع البنوك على منح مزيد من القروض والتمويلات للقطاعات المختلفة، كما يسعى من خلالها لمحاولة ضبط استقرار سعر العملة بالدولار.
3. كان لتذبذب سعر صرف الريال اليمني مقابل الدولار، دور في تحديد نسبة الاحتياطي القانوني، وهو ما يمكن استنتاجه من أن نسبة الاحتياطي القانوني على الدولار تصل حتى اللحظة (25%) من نسبة ودائع النقد الأجنبية.

4. لا يقوم البنوك المركزي باستثمار الودائع لديه خصوصاً ما يتعلق بالبنوك الإسلامية، مع نص قانون البنك المركزي بضرورة استثمارها وفق الأطر الشرعية. إذ جاء في القانون ما نصه (على أن يتم استثمار أموال احتياطيات البنوك الإسلامية طبقاً لقانونها وآليات عملها وبموافقة لجنة شرعية يعتمدها البنك المركزي).⁵⁸⁴ وهو ما فوت على البنوك الإسلامية أرباح سنوية تقدر 2,746,848,000 ريال حسب موقف 2005/12/31م للاحتياطي البالغ 18,46 مليار ريال وحسب نسبة الفوائد على أذون الخزانة البالغة في تلك الفترة 14,88% وهذه الأرباح تعادل ما يقارب 25% من حقوق المساهمين للبنوك الإسلامية، فضلاً عن حرمانها من أرباح على الاحتياطي بالعملات الأجنبية⁵⁸⁵، وفي هذا المقام ينصح الباحث القائمين على البنوك الإسلامية اليمنية بالسعي لتفعيل هذه المادة والاستفادة من هذا النص القانوني في استثمار أموال الاحتياطيات وتنميتها بما أتاح لهم القانون من ميزة شرعية.

وخلاصة القول:

أن نسبة الاحتياطي القانوني المقررة من قبل البنك المركزي اليمني على البنوك الإسلامية، لودائع الاستثمار يؤثر سلباً على البنوك الإسلامية في مقدرتها على جذب المزيد من الموارد المالية، كما يعطل موارد مالية بإمكانها أن تستثمر وتشارك في عملية التنمية، وتدر أرباحاً على أصحابها. مما يفقد البنوك الإسلامية فرص كان بإمكانها

584 قانون البنك المركزي اليمني، مادة 41، البند 2.

585 نجم الدين محمد عجب، اثر رفع نسبة الاحتياطي الإلزامي المقرر على الودائع على مقدرة البنوك في التمويل وخلق الائتمان وأثره على إيرادات البنوك اليمن، بحث استكمالاً لدرجة الماجستير في الإدارة المالية، الأكاديمية العربية للعلوم والمالية المصرفية فرع صنعاء، 2005-2006 ص 59.

أن تستغلها، ويفقد أصحاب المدخرات قدر من الأرباح كان بإمكانهم أن يحصلوا عليها. مع العلم أن نسبة الودائع بالعملة الأجنبية لدى البنوك الإسلامية تشكل محفظة استثمارية مرتفعة مقارنة ببقية الودائع إذ وصلت نسبة الودائع بالعملات الأجنبية لدى البنوك الإسلامية ما يعادل (40%، 47%) من إجمالي الودائع الأجنبية لدى الجهاز المصرفي اليمني وذلك للأعوام 2007 و2008م على التوالي ليصبح معد النمو السنوي لها (31.7%) بينما تمثل نسبة الودائع المحلية لنفس الفترة (20.8%، 18.9%) من إجمالي الودائع لدى الجهاز المصرفي⁵⁸⁶. وهذا يدعم رأينا في أن البنوك الإسلامية أشد ضرراً من البنوك التقليدية جراء قرار تحديد نسبة الاحتياطي القانوني للودائع الأجنبية بـ (25%). ولذلك رأى بعض الباحثين أن تصرف البنك المركزي بخصوص إيداع جزء من حسابات الاستثمار لدى تعدد من قبل وضع اليد على أموال مملوكة للغير بدون حق⁵⁸⁷. بل وجدنا من يشكك في جدية هذه الأداة على المدى الطويل⁵⁸⁸. وإضافة إلى ما أسلفنا من إمكانية أخذ البنك المركزي احتياطي قانوني على الودائع الجارية، وإعفاء الودائع الاستثمارية، فإن تطبيق و تفعيل قانون البنك المركزي اليمني يعد مخرج آخر أيضاً.

ثانياً: نسبة السيولة.

تعرف نسبة السيولة بأنها: عبارة عن تجميد نسبة معينة من الودائع تلتزم البنوك بالاحتفاظ بها بشكل أصول نقدية سائلة، من أجل ضمان قدرة البنك على مواجهة التزاماته، والتغيير في نسبة السيولة النقدية يرتجى منها أن تؤدي نفس الغرض الذي يؤديه الاحتياطي القانوني⁵⁸⁹. ولذلك يتم تحديد نسبة السيولة إما بشكل إلزامي أو بشكل اتفاقي بين البنك المركزي والبنوك الأخرى، ولقد كان تغيير تلك النسبة من المعايير التي تستخدم لتنظيم الائتمان والتحكم فيه، بحيث يؤدي رفع هذه النسبة إلى تجميد مزيد من الأصول لدى البنوك وبالتالي تقييد

586 تقرير البنك المركزي اليمني لعام: قطاع الرقابة على البنوك، 2008م، ص 37..

587 فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 39.

588 بينت ذلك لجنة النقود والائتمان في الولايات المتحدة ملاحظاتها على هذه الأداة على مدى ثلاثة عقود فتقول "بينما كانت التغييرات في متطلبات الاحتياطي أداة قوية لإدارة الائتمان، فإنه محبطة ومتعبة بالمقارنة بسياسة السوق المفتوحة. وقد سببت مشكلات مختلفة عند التصحيح بالنسبة لكثير من البنوك الصغيرة والمتوسطة. واللجنة تعتقد أن قدرة تغيير الاحتياطي يجب أن يستخدم بتحفظ. وهناك اعتراضات رئيسية على الاعتماد على نسبة الاحتياطي في المعالجة المستمرة للسياسة النقدية..... مما يترتب عليه آثار نفسية على البنوك والأفراد وهذه الآثار تقلل من فاعلية السياسة" انظر: : يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية، ص 23، نقلاً عن: C.Campell,R.Campell. op.cit.p.305. ملاحظة: وبالنسبة لعمري متى يعقل رواد السياسة المصرفية في بلاد المسلمين، ويتوجهوا إلى تعاليم دينهم الخفيف، أم أننا ننتظر الوصاية والنصيحة أن تأتي من الغرب دائماً، والحلول بين أيدينا. .

589 الزبيدي، إدارة المصارف (إستراتيجية تعبئة الودائع وتقديم الائتمان)، ص 49-50.

قدرته على منح الائتمان، والعكس، عند خفض النسبة مما يوفر للبنوك موارد نقدية إضافية، تتيح لها التوسع في منح الائتمان.

ويرى الباحث: أنه يمكن تطبيق هذا المعيار وذلك مراعاة لمبدأ الأمان واليسر المالي، ولكن ما هي الكيفية التي يمكن تطبيق هذا المبدأ واحتساب نسبة السيولة في البنوك الإسلامية؟ لاسيما إذا ما عرفنا مقدار الاختلاف بين البنوك التقليدية والإسلامية في المكونات لبسط ومقام السيولة واختفاء بعض البنود منها مثل (أذون الخزنة، وسندات الحكومة وكوبوناتها، والأوراق التجارية المضمونة وغيرها)⁵⁹⁰. لذلك أقترح الدكتور معبد الجارحي استبدال هذه الأدوات بأخرى إسلامية مثل شهادات الإيداع المركزية بهدف استثمار حصيلتها في حساب الاستثمار لدى البنوك الأعضاء وكذلك شهادات الإقراض المركزية وتستخدم لإقراض القادرين على الدفع مستقبلاً⁵⁹¹. وهناك صورة أخرى وهي أن يقوم البنك المركزي نفسه بوضع أمواله بصيغة المضاربة مع البنك على أن يأخذ هامشاً للربح يختلف عن هامش بقية العملاء حتى يبقى هامشاً للبنك الإسلامي. وقد أخذت بعض البنوك المركزية في بنغلاديش وموريتانيا بالإيداع لدى البنوك الإسلامية ودائع استثمارية لحل مثل هذه المشكلة وحصلت على عوائد وأرباح على إيداعها، فيمكن لجميع البنوك المركزية أن تقوم بهذه السياسة حرصاً على العدالة والكفاءة ومصلحة الاقتصاد المحلي في كل بلد⁵⁹².

وعليه: فإنه إذا ما طبقت هذه النسبة من قبل البنك المركزي فسيكون لها نفس أثر الاحتياطي القانوني على مقدرة البنوك الإسلامية لجذب المدخرات، غير أن وضع البنك المركزي اليمني و البنوك الإسلامية مختلف عما ذكرنا سابقاً، إذ ظلت العلاقة محكومة بإشراف البنك المركزي على البنوك الإسلامية من خلال مطالبتها الأسبوعية برفع تقارير تبين مركزها المالي، وقدراتها الائتمانية، ويتضح ذلك أن البنك المركزي لم يحدد نسبة لمقدار السيولة التي يلزم البنوك بالاحتفاظ بها كمثال البنك المركزي المصري إذا يحدد نسبة السيولة 20% للعملة المحلية، 25% للعملة الأجنبية⁵⁹³، وإنما اكتفى بالتعميمات والتوجيهات المحذرة بضرورة الإبقاء على النسب الكافية لدى البنوك لمواجهة سحباتها والتزاماتها اليومية، وقد حدد آليات وطرق احتساب هذه النسب والمؤشرات التعميم الصادر من البنك المركزي برقم (5) لعام 2009م بشأن مخاطر السيولة.

590 الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 101-102.

591 المصدر نفسه، ص 106.

592 خطاب، كتاب الوقائع الجزء الأول، ص 119.

593 دواة، علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية دراسة تطبيقه على مصر، 15.

لذلك فإن المشرع اليمني قد تفتن لمشكلة تعرض البنوك الإسلامية لأزمة سيولة فعمل على معالجتها وفق قانون البنوك الإسلامية بعيداً عن الفوائد الربوية، وذلك بجهود المنظرين للبنوك الإسلامية في اليمن الذين يعملون على محاولة تطوير التشريعات القانونية الخاصة بالبنوك الإسلامية فجاء في المادة (40) ما نصه في القانون (يجوز للبنك المركزي تقديم تسهيلات مالية للبنوك الإسلامية في حالة احتياجها للسيولة عن طريق الإيداع الاستثماري لديها لفترات لا تتجاوز ستة أشهر ولا تقل عن شهر ويحصل البنك عائداً من ذلك في نهاية السنة على أن تكون هذه التسهيلات مغطاة بأية ضمانات متاحة في البنوك الإسلامية)⁵⁹⁴. ويعتبر الباحث هذه ميزة للبنوك الإسلامية لحل مشكلة السيولة فيها، بعيداً عن غبار الفائدة.

والذي يبدو لي:

فيما يخص نسبة السيولة برغم أهمية وجودها كعامل تنظيمي وأساسي، حماية للاقتصاد الوطني، وللبنوك الإسلامية ذاتها، وكذلك للمتعاملين معها، إلا أنه لا بد من مراعاة البنوك الإسلامية، وعدم مساواتها بالبنوك التقليدية فيما يخص هذه النسبة، لأن البنوك الإسلامية ستتحمل مطلب الاحتياطي القانوني، وتحديد نسبة السيولة، الأمر الذي سينعكس على قدرتها في تعبئة الموارد وتوظيفها لاسيما إذا ما أخذنا بالحسبان تدني الأرباح التي ستعود على أصحاب رؤوس الأموال.

ثالثاً: سياسة سعر الخصم.

يقصد به "سعر الفائدة الذي يتقاضاه البنك المركزي من البنوك التجارية، نظير إعادة خصم ما لديها من كمبيالات وأذون خزانة، أو لقاء ما يقدمه إليها من قروض وسلف مضمونة بمثل هذه الأوراق أو غيرها"⁵⁹⁵ ويستخدمها البنك المركزي للتأثير على حجم الائتمان المصرفي وبالتالي على حجم المعروض النقدي، ورفع سعر الخصم يترتب عليه رفع تكلفة الحصول على الأموال المقترضة، مما يؤدي إلى رفع سعر الفائدة الأمر الذي يؤدي بدوره إلى الإحجام على القروض الذي يؤثر على الاستثمار ومن ثم الادخار. والعكس أن تخفيض سعر الخصم معناه يؤثر على منح الاستثمار ومنه الادخار⁵⁹⁶.

ولقد كان سعر الخصم مؤشراً لسعر الفائدة التي تسير عليه البنوك التقليدية، وبالتالي فكلما رفع البنك المركزي سعر الخصم نقلته البنوك التقليدية إلى عملائها عن طريق رفع سعر الفائدة.

غير أن هذه السياسة لدى البنك المركزي اليمني كانت محدودة التداول بينه وبين البنوك التقليدية خصوصاً ما قبل فترة الإصلاح الاقتصادي، ثم ارتبط سعر الخصم من قبل البنك المركزي اليمني باتجاه سعر الفائدة على

594 قانون البنك المركزي اليمني. المادة 40.

595 مجذوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص 164.

596 فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، مرجع سابق، ص 17.16.

أذون الخزانة التي تم استحداثها عام 96م. غير أن بعض المحللين الاقتصاديين يرون أن سعر الخصم لم يؤثر على منح الائتمان ولم يكن فعالاً. لعدم احتياج البنوك التقليدية للاقتراض⁵⁹⁷. ولهذا نجد أن البنوك الإسلامية لم تتعامل بهذه الأداة أخذاً أو عطاءً، وذلك لأنها تتعارض مع منهج عملها الذي تسير عليه، وهو عدم التعامل بالفائدة. لذلك فإن عمليات خصم الأوراق التجارية التي تقوم بها البنوك التجارية بالشكل الذي ذكرناه سابقاً اعتبرت غير جائزة عند الفقهاء⁵⁹⁸. ولا يجوز التعامل بها عند البنوك الإسلامية.

رابعاً: عمليات السوق المفتوحة:

تطلق عملية السوق المفتوحة على قيام البنك المركزي ببيع وشراء الأوراق المالية، وفق ما هو مطلوب من السياسة النقدية للبنك في التوسع والانكماش⁵⁹⁹. لذلك فالفرق بين سياسة السوق المفتوحة وسياسية سعر الخصم هو في مجال التطبيق إذ يؤثر البنك المركزي على البنوك التجارية عن طريق تأثيره على السوق النقدي بالنسبة للسياسة السوق المفتوحة، بينما في سعر إعادة الخصم يؤثر البنك المركزي على السوق النقدية بناءً عن طريق التأثير على سيولة البنوك التجارية، فالملاحظ أن هذه الوسيلة غالباً ما يتم تطبيقها وتنفيذها في السوق النقدية أو المالية أي خارج البنك المركزي. وتؤثر سياسية السوق المفتوحة على حجم الائتمان من جهتين:

الأولى: عندما يقوم البنك المركزي بشراء الأوراق المالية، يؤدي ذلك إلى زيادة وسائل الدفع في المجتمع وتمكين البنوك من منح الائتمان، وتخفيض سعر الفائدة مما يشجع رجال الأعمال على الاستثمار والاقتراض، مما يزيد من تشغيل الأيدي العاملة الذي ينتج عنها زيادة جملة الأجور، الأمر الذي يؤدي إلى رفع حجم الطلب الاستهلاكي، مما يزيد من الطلب على الاستثمار ليلي حجم الطلب على الاستهلاك، وكما هو معروف فإن الطلب على الاستثمار يتوقف على مدى توفر حجم المدخرات.

الثانية: عندما يقوم البنك المركزي ببيع الأوراق المالية، يؤدي ذلك إلى سحب كمية وسائل الدفع من المجتمع، لأن الأفراد يقابلون تمويل شراءهم للأوراق المالية من البنك المركزي السحب من ودائعهم لدى البنوك التجارية، من جهة أخرى فإن شراء البنوك التجارية للأوراق المالية من البنك المركزي يضاعف من نقصان احتياطياتها النقدية، الأمر الذي يؤدي إلى خفض قروضها، والعمل على تسيل أصول أخرى لسد العجز النقدي. إضافة

597 القطابري، دور السياسة النقدية في الاستقرار والتنمية الاقتصادية في الجمهورية اليمنية، مرجع سابق، ص 177.

598 قرار المجمع الفقهي رقم 7/2/66، الدورة السابعة، جدة 1417/11/7 هـ.

599 مجذوب، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، ص 171.

إلى ذلك التأثير الذي يطرأ على سعر الفائدة، إذ يؤدي إلى تقليل مقدرة البنوك على منح الائتمان، مما يؤثر على حجم الاستثمار، وتتبع هذه السياسة لعلاج ظاهرة التضخم⁶⁰⁰.
وبالنظر إلى الوضعية الحالية لهذه السياسة النقدية وتضمينها في إطار الأدوات و العمليات التي تستخدم في النظام المصرفي والنقدي الإسلامي، نجد أنها كانت مثار اهتمام ونقاش الباحثين ورواد البنوك الإسلامية. وذلك من حيث نوعية الأوراق، وأهمية التعامل مع السوق المفتوحة، والكيفية التي يمكن الاستفادة منها. لذلك فقد اقترح الدكتور عوف الكفراوي بعض الأوراق التي يمكن التعامل معها في السوق المفتوحة وتتفق مع مبادئ الشريعة منها:

1. شهادة الإيداع المركزية: تقوم هذه الفكرة على قيام البنك المركزي بفتح ودائع استثمارية لدى البنوك الإسلامية، بحيث توجه هذه الودائع إلى القطاعات الإنتاجية، ويتم بموجب هذه الودائع إصدار شهادات من قبل البنك المركزي، يتم بيعها للجمهور، كما يمكن سحبها من قبل البنك المركزي حسب الحاجة⁶⁰¹.
 2. أسهم الشركات، وتكون هذه الأسهم عامة، لغرض استثمار الفوائض لدى البنك المركزي، فيتم عرضها من قبل البنك المركزي على الجمهور في حدود نسب معينة يحددها قانون خاص بها، وتكون شائعة مبنية على أساس الربح والخسارة⁶⁰².
 3. سندات القراض أو شهادات التمويل بالمضاربة، وهي تعتبر سندات أو شهادات تملك جزء مشاع من شركة معينة، وتعرض هذه الأدوات في السوق بناء على زيادة التعامل معها⁶⁰³.
- لذلك فإن إصدار الأوراق المالية الإسلامية يشجع المزيد من العملاء من أصحاب المدخرات والأرصدة النقدية العاطلة على الدخول في هذه العمليات، والتي قد تكون أسهمت مساهمة فاعلة في تعبئة الموارد.
- والذي يبدو لي:**

أنه عند دخول السلطات النقدية سواء في بيع أو شراء الأوراق المالية لابد من مراعاة عدة أمور حتى تكون ملائمة للعمل بها وفق الأطر الشرعية، تتخلص هذه الأمور في أن تكون تلك الأوراق خالية من الفائدة الربوية، ويوضع لها الضوابط الشرعية فيما يخص قيمتها بمعنى أن تعكس قيمتها الحقيقية للمؤسسة التي صدرت بموجبها الورقة المالية، كما يجب أن تعني برقابة فاعلة على أسواق الأوراق لتجنب المضاربات غير المشروعة. وبهذا سيكون

600 المرجع السابق، ص 174. 175.

601 هذا المقترح للدكتور معبد الجارحي في كتابه "نحو نظام نقدي ومالي إسلامي - الهيكل والتطبيق"، (مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1981م)، ص 78.

602 عوف محمود الكفراوي، السياسة المالية والنقدية في ظل الاقتصاد الإسلامي (دراسة تحليلية مقارنة)، (مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، ط 1، 1997م)، ص 297.

603 عبدالرحمن يسري، قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل، (الدار الجامعية، الإسكندرية، 2004م)، ص 351-353.

للأدوات المالية تأثيراً فاعلاً وسهلاً في التعامل بها، كما سيسهل أيضاً من مهمة البنك المركزي في التأثير على حجم التمويل والائتمان.

وبالنظر إلى واقع البنك المركزي اليمني، فإننا نجد أن البنك المركزي اليمني لم يستخدم هذه الأداة، وذلك لعدم وجود أوراق مالية يتم تداوله في اليمن، وخصوصاً ما قبل فترة الإصلاح الاقتصادي، إلا أن قانون الدين العام الصادر برقم (19) وتاريخ 1995/3/19م قد خول للبنك المركزي اليمني نيابة عن الحكومة في إصدار سندات حكومية متمثلة في بأذن الخزنة. الذي كان الهدف منها هو توفير مصادر تمويل لعجز الموازنة وسحب فائض السيولة والحد من تنامي الضغوط التضخمية، ونظراً لتزايد نمو السيولة المحلية حيث لم تتمكن آلية أذون الخزنة من إيقاف نمو الإصدار النقدي تم إصدار ما يسمى إعادة شراء أذون الخزنة عام 199م، ويستمر العجز المتواصل في نوعية الأدوات المستخدمة وعدم تلبية طموح السلطات النقدية لجأت لما يسمى بشهادات الإيداع عام 2001م⁶⁰⁴. كل هذه الأدوات القائمة على الفائدة الربوية جعلت البنوك الإسلامية اليمنية بعيدة عن التعامل معها والعزوف عن آلياتها المستخدمة، لكونها من الفوائد الربوية المنهي عنها. لذلك فقد كانت أول عملية بالاتجاه نحو السوق المصرفية المشتركة بين البنوك الإسلامية، والبنك المركزي اليمني عند قناعة الأخير بجدوى آليات النظام المصرفي الإسلامي حيث تم إصدار صكوك إسلامية تم الاكتتاب بها وتغطيتها من قبل البنوك الإسلامية لتشكيل بذلك أول تعامل إسلامي بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية⁶⁰⁵. وفي رأي الباحث أنه سيكون لها الأثر المباشر سواء على جهة جذب المدخرات، أو توظيف الأموال في استثمارات طويلة الأجل. ولكنها تحتاج إلى مزيد من التطوير والاهتمام.

كما يرجع السبب في نظرنا إلى تأخر التعامل بالأوراق المالية الإسلامية هو انعدام سوق الأوراق المالية. خامساً: تحديد نسبة رأس المال.

يطلق عليه اسم (معيار كفاية رأس المال) ويعرف بأنه "معدل موحد للحد الأدنى لكفاية رأس المال فيما يخص بين رأس المال والأصول والالتزامات العرضية الخطرة. مرجحة بأوزان"⁶⁰⁶. ويتدخل البنك المركزي في تحديد

604 قطابر، مرجع سابق، 187-183.

605 تعد أول بادرة في تاريخ النظام المصرفي اليمني إصدار صكوك إسلامية بصيغة الاستصناع في مجال الطرقات في تاريخ 2011/2/12م، وقد تم تمويل نشر الإصدار للصكوك من قبل البنوك الإسلامية اليمنية بمبلغ وقدره أربعة مليارات ريال يمني، بحضور كل من محافظ البنك المركزي اليمني، و وزير المالية وذلك بامش ربح متوقع بين 17% إلى 21%، على أن يتبع ذلك إصدارات أخرى. أنظر: <http://www.mof.gov.ye/mof-yemen/minister-of-finance/minister-meetings/1313-2011-2-12.html>

606 عادل رزق ، معيار كفاية رأس المال وفقاً لاتفاقية بازل 1.2 بين التوجيهات القديمة والجديدة، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، تصدرها الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، مجلد15، العدد الرابع ديسمبر 2007م. وتحسب وفق المعادلة الآتية: معيار رأس المال = رأس المال الأساسي + رأس المال المساند/عناصر الأصول والالتزامات العرضية المرجحة بأوزان مخاطرها.

نسبة الودائع إلى رأسمال البنك لجعل رأسمال البنك بمثابة خط حماية يمتص الخسارة قبل أن تصل إلى أموال المودعين فإن حصل للبنك خسائر فإنها تبدأ برأس مال البنك قبل أن تصل إلى الودائع، فحينما تبلغ البنوك هذه النسبة المحددة من قبل البنك المركزي فعليها إما التوقف عن قبول الودائع أو رفع رأسمالها. ولذلك فالبنك المركزي يمارس دوره الرقابي في حال عدم تغطية رأس المال أو كفايته لمواجهة المخاطر التي تتعرض لها البنوك على النحو التالي:

1. توافر سلطة مناسبة للجهات الرقابية لمطالبة البنوك بالالتزام بحجم رأس المال يفوق الحد الأدنى المحدد من قبل لجنة بازل⁶⁰⁷.

2. توافر أنظمة فعالة بالبنوك لتقييم حجم رأس المال اللازم الاحتفاظ به والذي يتناسب بدقة مع المخاطر الكلية التي تتعرض لها، مع تبني إستراتيجية مناسبة للاحتفاظ بهذا المستوى من رأس المال (التقويم الداخلي لملاءة رأس المال).

3. التأكد من قبل البنك المركزي على مقدار التوافق بين النظم والاستراتيجيات المستخدمة من قبل البنوك ومحدداتها التي وضعتها لجنة بازل.

4. التدخل المبكر من قبل البنك المركزي للحيلولة دون انخفاض رأس المال عن المستويات التي حددتها لجنة بازل.⁶⁰⁸

ولمعرفة ما عليه النظام المتبع من قبل البنك المركزي اليمني تجاه البنوك العاملة في اليمن سواء الإسلامية أو التقليدية، نلاحظ أنه كان يتحدد رأسمال البنوك بناء على طلب البنك المركزي للبنوك العاملة. حيث كان يوجهه البنك المركزي برفع رؤوس أموال البنوك بناء على متطلبات لجنة بازل، فأصدر البنك توجيه برفع رأسمال كل بنك إلى مليار ريال، ثم اصدر البنك المركزي اليمني قرار رقم (12) لعام 2004م، بشأن رأسمال في جميع البنوك العاملة في اليمن بغض النظر عن التفريق فيما بينها، برفع رأسمالها إلى 6مليار ريال يعني. بغض النظر بين التناسب مع الودائع لدى البنك أم لا. وفيه حرص شديد من قبل المشرع اليمني نحو إيجاد قاعدة واسعة لدى البنوك لمواجهة المخاطر المحتملة. وذلك بخلاف البنك المركزي المصري الذي يلزم ألا يقل معيار كفاية رأسمال عن 8%⁶⁰⁹.

607 لجنة بازل هي: عبارة عن منتدى تعاوني في القضايا المصرفية الإشرافية على المؤسسات المالية والمصرفية في العالم يقع مقر اللجنة في سويسرا هدفها تعزيز وتطوير الإشراف المالي الخاص بتحسين الرقابة المصرفية على المؤسسات المالية والمصرفية في جميع أنحاء العالم وذلك عبر تصميم معايير دولية بما يخص كفاية رأس المال في تلك المؤسسات، ووضع المعايير الرقابية الفعالية، وتضم أغلب دول العالم. انظر:

<http://www.bis.org/bcbs/about.htm>

608 المرجع نفسه، ص 29.

609 حنفي، مرجع سابق، ص 81.

والذي يبدو لي:

أن التزام البنوك الإسلامية بمعيار رأس المال من المقاصد الشرعية، لما فيها من تقوية المركز المالي للبنك، وتأتي أهمية تحديد هذا المقدار للرأسمال البنوك الإسلامية نتيجة لطبيعة عملها القائم في المشاركة بالربح والخسارة، إلا في حالة التعدي والتقصير و الإهمال، إذ يمثل رأس مال البنك الإسلامي عاملاً مساعداً ومسانداً لحفظ أموال المودعين، الذي تتحقق به الثقة للجهاز المصرفي عامة. مع ضرورة مراعاة خصوصية البنوك الإسلامية من قبل المركزي.

القسم الثاني: الأدوات النوعية للرقابة.

يستخدم البنك المركزي هذه الأدوات بهدف تنظيم الائتمان وتوجيهه إلى قطاعات معينة، وتركيزه على مجالات مخصصة بغية تعزيز مفعول الأدوات الكمية التي سبق شرحها، لتحقيق أهداف السلطة النقدية. وبالتالي فالبنك المركزي يسعى إلى محاولة تغطية الاستثمارات في مختلف القطاعات الاقتصادية. لذلك يرى بعض الباحثين أن هذه الأدوات قد تكون فاعليتها أفضل في ظل التطبيق المصرفي الإسلامي، لاسيما إذا كانت وفق خطط مرسومة من قبل جميع الأطراف المنتجين والمستثمرين وفق مبدأ المشاركة في الربح والخسارة. ومن أهم هذه الأدوات الآتي:

أولاً: تحديد السقوف التمويلية.

يهدف البنك المركزي من استخدام هذه الأداة، تقييد عمليات التمويل التي تقوم بها البنوك بصفة عامة لمواجهة زيادة غير عادية في الطلب على الاستثمار، ومواجهة حالات التضخم، وقد يوجه هذا التمويل إلى خدمة قطاع اقتصادي معين، حسب ما يراه البنك المركزي. وبذلك يستطيع البنك المركزي التحكم في النقد والائتمان⁶¹⁰. لذلك فالسقوف التمويلية تعمل على الحد من التوسع في التمويل، وإدراجه ضمن الخطة السنوية التي يتم تقديرها بناء على ما يراه مجلس الفكر الباكستاني. وأيضاً بعض الباحثين لا يرى مانعاً من ذلك إذا كانت تنظيمية لعملية الائتمان وبما يحقق الاستقرار الاقتصادي، وذلك على شرط أن لا تكون الأصل تجاه البنوك

⁶¹⁰ فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 57.

الإسلامية بل تكون استثناء للأصل وتراعى من خلالها طبيعة البنوك الإسلامية، القائمة على الاستثمار لا الاتجار بالديون⁶¹¹.

ويرى بعض الباحثين أن استخدام هذه الأداة على البنوك الإسلامية تعود عليها بالضرر الكبير، لاسيما وأن الحسابات لديها أغلبها استثمارية، وبالتالي سيؤدي إلى تعطيل جزء منها من دون استثمار، إضافة إلى الاحتياطي النقدي، ويعزز هذا المفهوم ما نقل عن خبراء صندوق النقد الدولي "أن تحديد السقوف الائتمانية يعد من قبيل الضرائب التي تفرضها السلطات على الأرباح على رؤوس أموال البنوك وودائعها التي استأمنها الناس عليها. وتفسير ذلك أن تراكم حجم كبير من أرصدة الودائع الجارية والاستثمارية دون استخدام يؤدي إلى ضياع عوائد كثيرة سواء على البنوك أو على أصحاب الودائع"⁶¹². وبالتالي سيكون لهذه الأداة آثار سلبية على مقدار العائد للمدخرين والمستثمرين، كما سيؤثر على تدفق المدخرات إلى البنوك الإسلامية، من تحديد تلك السقف فضلاً عن تراجع قدرة البنوك الإسلامية في منافستها في السوق المصرفية. لاسيما إذا ما علم أن بعض البنوك يسجل كبنك استثمار وبعضها الآخر كبنك تجاري فتعفى الأولى من تطبيق هذا المعيار ويطبق على الأخرى وهذا من الإجراءات غير العادلة ولذلك من المناسب اعتبار البنوك الإسلامية بنوك استثمار فتعفى من هذه السقوف⁶¹³.

والذي يبدو لي:

إن تطبيق السقوف الائتمانية على البنوك الإسلامية، سيكون فيه مشقة كبيرة عليها من عدة نواحي، الأولى: سيطبق عليها أكثر من نسبة كالاحتياطي القانوني، ونسبة السيولة، إضافة إلى تحديد السقوف الائتمانية مما يجعلها مقيدة في تعاملاتها، ويعيق مسيرتها في القيام بدورها، كما سيكون من الظلم تحميلها أكثر من نسبة، مع علمنا بطبيعة علاقتها بالمدخرين. الناحية الثانية: نتيجة لكثرة النسب والسقوف التي تفرض على البنوك الإسلامية سيؤثر على طبيعة العلاقة بينها وبين عملائها، سواء بسبب قلة الأرباح التي تعود عليهم، أو تجميد أصول أموالهم التي أعطوها البنك الإسلامي لاستثمارها مما يعزفوا عن التعامل معها، وبالتالي تفقد المصدر الأكثر أهمية في جذبها للمدخرات. وهذا يؤدي بدوره إلى إعاقه مباشرة لمعدل نمو حجم التمويلات والاستثمارات التي تمنحها البنوك الإسلامية.

⁶¹¹ دواية، علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية دراسة تطبيقية على مصر، ص 24.

⁶¹² فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، ص 57. راجع: William E. Alexander et al, "The Adoption of Indirect Instruments of Monetary policy, IMF Occasional paper No.126- JUNE 1995.

⁶¹³ الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 109.

وبالنظر إلى تطبيق هذا المعيار على البنوك الإسلامية في اليمن نجد أنه لا يوجد قرارات صادرة من البنك المركزي تلزم البنوك الإسلامية بتوجيه ائتمائها في مجال محدد، كصناعة مثلاً، أو البنى التحتية، أو الزراعة وغيرها. إلا أننا وجدنا تعميم من البنك المركزي يحدد مقدار نسبة الاحتفاظ بالعملة الأجنبية وأنها لا تتجاوز 25% من مختلف العملات، و15% من عملة واحدة من رأس المال⁶¹⁴. فإذا تم تجميد النسبة المذكورة بصفة عامة فهذا يؤثر حتماً على قدرة البنوك في توظيف أموالها من جهة، ويخفف من نسبة أرباحها من جهة أخرى، وهذا قد يسبب إشكال لطبيعة عمل البنوك الإسلامية في اليمن لاسيما وكما تقدم معنا أن أغلب مدخراتها بالعملات الأجنبية، كما هي ودائع استثمارية.

وعليه فإن الباحث يرى: ضرورة مراعاة تطبيق قانون البنوك الإسلامية، وذلك كون بعض التعميمات الإدارية الصادرة من قبل المركزي اليمني لا تراعي خصوصية البنوك الإسلامية في التعاملات الإدارية، و التي قد تسبب تعطيل أموال عن استثمارها وتفرض على البنوك بصورة غير مباشرة باكتنازها كما في التعميم المذكور.

ثانياً: الإقناع الأدي. أو (التوجيهات الصادرة من البنك المركزي)

تستخدم هذه الأداة من جهة البنك المركزي وذلك كحلقة وصل بين البنك المركزي وبين البنوك العاملة في إطار النظام المصرفي، لذلك فهي تحتل مكانة بارزة لأنها تعتبر القناة التي من خلالها يتم ترجمة جميع السياسات والاتفاقات والمشاورات والاجتماعات بين البنك المركزي والبنوك الأخرى، وذلك لأهمية ما يدار فيها من تدارس لطبيعة المشكلات والصعوبات التي تواجه العمل المصرفي، والخروج بالحلول المناسبة لإزائها، لذلك فهي تعتبر أداة مكلمة للأدوات النوعية، وعادة ما تتلقى جميع توجيهات البنك المركزي بالقبول لدى البنوك، لأن عدم تنفيذها قد يعرض البنك إلى إجراءات تأديبية قد تستخدم في حقه من قبل البنك المركزي.

وفي اليمن نجد أن هذا النوع من الرقابة يتم بناء على استقبال التعميمات الصادر من قبل البنك المركزي، فيما يخص الأعمال الفنية، وكذلك القرارات التي تتعلق بما ينبغي أن يكون عليه سير عمل البنك، كالقرار الصادر برفع رأسمال البنوك مثلاً إلى 2 مليار عام 2000م، ثم 6 مليار عام 2004م. كما تقدم معنا، والقرار الخاص بمخاطر السيولة، وغيرها من القرارات.

ولقد زار الباحث رئيسة قطاع الرقابة والتفتيش بالبنك المركزي اليمني وسألها عن مدى تحاوب البنوك الإسلامية العاملة في اليمن فيما يخص التعليمات الصادرة من قبل البنك المركزي، فكان ردها أنها تعتبر البنوك الأكثر استجابة للبنك المركزي من غيرها⁶¹⁵.

ثالثاً: القياس والتفتيش المصرفي.

614 منشور دوري رقم (6) لسنة 1998م بتاريخ 1998/9/14م

615 مقابلة شخصية مع الأستاذة، العاضي رئيس قطاع الرقابة بالبنك المركزي اليمني، بتاريخ 2010/12/7م.

من أهم الوسائل الرقابية هو التفتيش المصرفي الميداني الذي عادة ما يكون بدون إخطار من قبل البنك المركزي لجميع البنوك العاملة، وذلك بواسطة مفتشين يفترض أن يكون لهم قدر عال من الخبرة والمهارة والكفاية المهنية المصرفية والقدرات الشخصية التي تمكنهم من الحكم وسلامة التقدير⁶¹⁶.

ويهدف التفتيش المصرفي إلى الاطمئنان على سلامة سير البنوك، والتحقق من مراكزها المالية، ومطابقة ذلك للتقارير المرفوعة من قبل البنوك المركزي، ومدى التزام البنوك بالتشريعات المصرفية والقرارات الإدارية، وكذا المعايير والضوابط المالية وإعطاء الملاحظات والتوجيهات الميدانية للعاملين. وبالتالي فالبنك يركز أثناء زيارته الميدانية على فحص بيانات المركز المالي الشهري للبنك، وفحص القروض والتسهيلات، والتأكد من تطبيق القوانين والقرارات المنفذة لتلك القوانين، ودرجة كفاية إدارة البنك، وأخيراً النظام المحاسبي للبنك ونظام الرقابة والمراجعة الداخلية.⁶¹⁷

و تخضع البنوك الإسلامية للرقابة من قبل البنك المركزي كباقي البنوك الأخرى على أساس أنها من الوسطاء الماليين.

ويرى الباحث: أنه يجب أن تخضع هذه الرقابة، إلى معايير وضوابط تتناسب مع طبيعة ونشاط البنوك الإسلامية، أي اختيار الفريق المكلف بالتفتيش على البنوك الإسلامية من بين من لديهم فكرة واضحة عن خصائص البنوك الإسلامية وصيغ التمويل بها، وأيضاً لديه المعرفة الشرعية بإجراءات تطبيق العمليات الاستثمارية، والمعايير المحاسبية الإسلامية الصادرة عن المجلس الأعلى للمؤسسات والبنوك الإسلامية. لأن مما يلاحظ أن العاملين بالبنك المركزي يفتقدون لخصوصية الخبرة المصرفية الإسلامية، مما ينعكس على ضعف قيامهم بدورهم المرتجى من هذه الزيارات. لذلك ينصح الباحث بإقامة الدورات المتخصصة لهؤلاء في مجال الصيرفة الإسلامية، أو توظيف من لديهم الخبرة الكاملة في هذا المجال.

المبحث الثالث: النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج.

1. يتمتع البنك المركزي بصفة عامة بمركزه السيادي وقدرة التأثيرية على البنوك عامة والإسلامية على وجه الخصوص من خلال وجوده على رأس الهرم المصرفي.
2. يختص البنك المركزي بخصائص ووظائف تميزه عن غيره من بين سائر البنوك.
3. تُحدد طبيعة علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية تبعاً للوضعية القانونية لكل بلد تعمل فيه تلك البنوك.

⁶¹⁶ الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ص 35.

⁶¹⁷ المصدر نفسه، ص 35 و 37.

4. وجود التناغم القانوني في تحديد العلاقة بين البنك المركزي اليمني والبنوك الإسلامية اليمنية ومراعاة خصوصية البنوك الإسلامية من الناحية النظرية في القوانين المصرفية، وذلك وفقاً لقانون البنك المركزي اليمني رقم(14) لعام 2000م، والمعدل بالقانون رقم(21) لعام 2003م، وقانون البنوك الإسلامية رقم(21) لعام1996م، والمعدل بالقانون رقم(16) لسنة 2009م، كما أثبتته الدراسة.
5. التأثير المباشر على البنوك الإسلامية من قبل البنك المركزي من ناحية دوره الرقابي الصرف كمسئول عن السياسة النقدية للدولة، أو الدور التمويلي باعتباره الملجأ الأخير وبنك البنوك.
6. بينت الدراسة أن الأساليب والوسائل المستخدمة من قبل البنك المركزي للرقابة على البنوك الإسلامية لا تتفق في أصلها وطبيعة عمل البنوك الإسلامية، وتجاوزها قانون البنوك الإسلامية اليمنية بوضع البدائل الشرعية الملزمة للبنك المركزي بالتعامل بها وفق صيغ التمويل الإسلامي، غير أن هذه المواد ظلت إطاراً نظرياً لم تطبق إلى الآن.
7. برغم التنصيص في قانون البنوك الإسلامية اليمنية على إلزام البنك المركزي باستثمار أموال الاحتياطيات لدية الخاصة بالبنوك الإسلامية وفقاً لطبيعة عملها، وبموافقة لجنة شرعية يعتمد عليها البنك المركزي، إلا أن هذا لم يحدث حتى اللحظة.
8. توصلت الدراسة إلى أن الاحتياطي القانوني الذي يفرضه البنك المركزي يؤثر سلباً على البنوك الإسلامية، في جذبها للمدخرات ومنح الاستثمارات، خصوصاً وأن محفظة الاستثمارات بالعملة الأجنبية للبنوك الإسلامية تشكل نسبة 47% من إجمالي الودائع بالعملات الأجنبية لدى الجهاز المصرفي اليمني لعام 2008م، ونسبة الاحتياطي القانوني لنفس العملة 25%.
9. أثبتت الدراسة أنه الأداة المستخدمة للرقابة على النقد بشكل مستمر من قبل البنك المركزي هي الاحتياطي القانوني، وهو ما يعمل على تجميد نسب مرتفعة من مدخرات البنوك الإسلامية، ويحد من قدرتها في منح الاستثمارات، وينعكس سلباً على ربحية البنوك الإسلامية.
10. يمكن للبنك المركزي اليمني استخدام بعض وسائل الرقابة المصرفية على البنوك الإسلامية وفق المحددات والضوابط المذكورة في إطار البحث.
11. يعد الاهتمام بمعيار رأس المال من قبل البنك المركزي ضرورة تتطلبها طبيعة عمل البنوك في السوق المصرفية، ومقصد شرعي يعمل على دعم المراكز المالية للبنوك الإسلامية القائم عملها على المشاركة بالربح والخسارة. وهو ما أظهرته الدراسة من تركيز البنك المركزي على ذلك.

12. تخضع البنوك الإسلامية للرقابة والتفتيش من قبل البنك المركزي وبصورة دورية، غير أن المتخصصين في مزاوله هذه المهمة من قبل البنك المركزي يفتقدون لخصوصية الخبرة المصرفية الإسلامية، مما ينعكس سلباً في قيامهم بالدور المأمول في ذلك.

13. لا توجد هيئة رقابة شرعية في البنك المركزي اليمني تمارس رقابتها على سلامة سير البنوك الإسلامية من الناحية الشرعية، واقتصر ذلك على الهيئات الشرعية في نطاق كل بنك.

ثانياً: التوصيات.

توصي الدراسة بالآتي:

1. العمل على ضرورة وجود كيان مستقل ذو خلفية شرعية في البنك المركزي لمتابعة أعمال وسير البنوك الإسلامية، خصوصاً في البلاد التي لازلت بنوك المركزية تحكمها الأدوات التقليدية في تعاملها المصرفي مع البنوك العاملة في إطارها.

2. ضرورة إيجاد إطار قانوني يحدد طبيعة العلاقة بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية بما يحافظ على قدرة البنك المركزي في تحقيق الاستقرار النقدي والمصرفي، وبما يتلاءم وطبيعة عمل البنوك الإسلامية خصوصاً في البلدان التي لازالت علاقتها غير واضحة المعالم.

3. توصي الدراسة بتطبيق قانون البنوك الإسلامية في اليمن وقانون البنك المركزي اليمني، لتضمنه حلولاً شرعية فيما يتعلق باستثمار الاحتياطات النقدية لدى البنك المركزي، وغيرها من البدائل الشرعية المنصوص عليها في القوانين.

4. اقترحت الدراسة إعفاء البنوك الإسلامية من الودائع الاستثمارية فيما يخص الاحتياطي النقدي، وإمكانية إخضاع الحساب الجاري لذلك وفق سياسة البنك المركزي.

5. تدريب وتأهيل العاملين في إدارة الرقابة في البنك المركزي والمختصين بشئون الإشراف على البنوك الإسلامية بما تتطلبه طبيعة عملهم المرتبطة بالبنوك الإسلامية، وإقامة الدورات الشرعية والمتخصصة لهم في هذا المجال.

6. طرح مشروع البنك المركزي الإسلامي العالمي ليكون نواة أساسية، ومساعد رئيس في تحول جميع البنوك المركزية في البلدان الإسلامية إلى بنوك مركزية إسلامية، خصوصاً في ظل الانفتاح المالي العالمي على الصرفة الإسلامية، يكون على غرار بنك النقد الدولي.

المصادر والمراجع:

1. أحمد، مجذوب أحمد، السياسة النقدية في الاقتصاد الإسلامي، دار اللواء للنشر والتوزيع، ط 1 1989م، ص254.
2. محمد، يوسف كمال، المصرفية الإسلامية والسياسة النقدية، (المنصورة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 1416هـ الموافق 1996م) ط2.
3. فهمي، حسين كامل، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بحث رقم (63) لعام 2006م.
4. خطاب، كمال توفيق، كتاب الوقائع الجزء الأول (دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية) بحث بعنوان علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية، تنظيم جامعة الشارقة ومصرف الشارقة الوطني في الفترة من 7 – 9 مايو 2002م، ص115.
5. حنفي، عبدالغفار، إدارة المصارف – السياسات المصرفية – تحليل القوائم المالية – الجوانب التنظيمية في البنوك التجارية والإسلامية، (الإسكندرية الدار الجامعية، 2007م)
6. الزبيدي، إدارة المصارف (إستراتيجية تعبئة الودائع وتقديم الائتمان)
7. قريصة، صبحي تاديس، و العقاد، مدحت محمد، النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية (بيروت، دار النهضة العربية، 1983) ،
8. عبد الحميد، طلعت أسعد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق، (القاهرة، مكتبة عين شمس، 1991م) .
9. شيحة، مصطفى، الاقتصاد النقدي والمصرفي، (مصر، الدار الجامعية ، ط 1985، 5
10. ناصر، الغريب، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، منهج فكري ودراسة ميدانية ودولية مقارنة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 1996م ، ص22.
11. عطية، جمال الدين، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، سلسلة كتب الأمة، قطر 1407هـ.
12. جلدة، سامر ، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، (دار أسامة للنشر والتوزيع، ط 1، 2009م).
13. عبد الحميد، طلعت أسعد، إدارة البنوك التجارية الإستراتيجية والتطبيق، (القاهرة، مكتبة عين شمس، 1991م) .

14. الجارحي، معبد، نحو نظام نقدي ومالي إسلامي . الهيكل والتطبيق . مطبوعات الاتحاد العالمي للبنوك الإسلامية، 1981م.
15. الكفراوي، عوف محمود، السياسة المالية والنقدية في ظل الاقتصاد الإسلامي (دراسة تحليلية مقارنة) (مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1997م).
16. يسري، عبدالرحمن، قضايا إسلامية معصرة في النقود والبنوك والتمويل، (الإسكندرية، الدار الجامعية، 2004م).
18. القطابري، محمد ضيف الله ، دور السياسة النقدية في الاستقرار والتنمية الاقتصادية في الجمهورية اليمنية، رسالة دكتوراه غير منشورة جامعة أسيوط 2006م.
19. حيدر، محمد عبده على، علاقة المصارف اللاربوية بالبنوك المركزية، المؤتمر الأول للمستجدات الفقهية الجامعة الأردنية عمان، 1994م.
20. رحيم، نصيب و المقري، مهدي غالب، تطور عرض النقود ومعامل الاستقرار النقدي في الاقتصاد اليمني خلال المدة (1990-2005م) بحث منشور في مجلة شؤون العصر العدد 37 لعام 2010م، ص19.
21. الأفندي، محمد، أزمة الريال اليمني إلى أين؟ مجلة شؤون العصر العدد 38 لعام 2010م.
22. دوابة، أشرف محمد، علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية دراسة تطبيقه على مصر، بحث مقدم إلى ندوة" نحو ترشيد مسيرة البنوك الإسلامية 3-5 سبتمبر 2005م دبي.
23. رزق، عادل ، معيار كفاية رأس المال وفقاً لاتفاقية بازل 1.2 بين التوجيهات القديمة والجديدة، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، تصدرها الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، مجلد15، العدد الرابع ديسمبر 2007م.
24. قرار المجمع الفقهي رقم 7/2/66، الدورة السابعة، جدة 1417/11/7هـ
25. مجلة شؤون العصر، مجلة بحثية، علمية، محكمة. تصدر عن المركز اليمني للدراسات الإستراتيجية، العدد 37، 38 لعام 2010م.
26. مجلة الدراسات المالية والمصرفية، تصدرها الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، مجلد15، العدد الرابع ديسمبر 2007م.
27. قانون البنك المركزي اليمني رقم(14) لعام 2000م، والمعدل بالقانون رقم(21) لعام 2003م،
28. قانون البنوك الإسلامية رقم(21) لعام 1996م، والمعدل بالقانون رقم(16) لسنة 2009م.

29. منشور دوري للبنك المركزي رقم (6) لسنة 1998 م بتاريخ 14/9/1998 م

30/ http://www.mof.gov.ye/mof-yemen/minister-of-finance/_minister-meetings/1313-2011-2-12.html

31/ see: William E. Alexander et al, "The Adoption of Indirect Instruments of Monetary policy, IMF Occasional paper No.126- JUNE 1995.

البحث الثالث

الاستثمار في البنوك الإسلامية.

سعد عبد الله أحمد قاسم الأقرع.

ملخص:

يعد الاستثمار واحداً من أكثر أشكال الأنشطة الاقتصادية حضوراً ومثاراً للاهتمام ليس فقط من قبل الباحثين في الشؤون الاقتصادية والمهتمين به، بل من قبل متخذي القرار السياسي والاقتصادي كونه أحد أركان الحياة الاقتصادية والسبيل الأكثر أهمية في تحقيق درجات التطور والتنمية، ونتيجة للتغيرات الإقليمية والدولية في البنية الاقتصادية لدول العالم اليوم، كان البحث على آليات تطبيقية ووسائل عملية تسهم في إرساء القواعد الثابتة والوسائل الآمنة للنظام المالي، وتقوم على منظومة متكاملة من القيم والمبادئ والأخلاق التي تعتبر مجموعها ضمانات يتحقق من خلالها التنمية والاستقرار والعدل والأمن للمجتمع، لذا ينتظر العالم من البنوك الإسلامية اليوم القيام بدور فعال في مجال التنمية الاقتصادية من خلال مساهمتها في منح الاستثمارات لمختلف القطاعات الاقتصادية.

وبالتالي فإن أهمية الدراسة تكمن في توضيح مفهوم الاستثمار من وجهة نظر إسلامية، والتفريق بينه وبين المصطلحات المشابهة، وبيان حكمه الشرعي، ثم تتعرض الدراسة إلى بيان أهم المرتكزات والدوافع للعملية الاستثمارية، وتبرز كذلك أنواع الاستثمار بشكل عام، وخصائص الاستثمار المشترك في البنوك الإسلامية على وجه الخصوص، كما تقدم الدراسة شرح موجز لأهم الصيغ التي يمكن للبنوك استخدامها في العملية الاستثمارية.

ونختم الدراسة بتقديم أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

مقدمة:

إن الإسلام منهج حياة متكامل لجميع البشر، فهو ليس مجموعة من الأقوال والنصوص الدينية وإن كانت جزء منه، لكنه نظاماً عملياً، وممارسة تطبيقية على أرض الواقع، كما هو حركة وسلوك يتناول جميع مظاهر الحياة بمختلف نظمها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وليس ما نقوله كلاماً نظرياً لا يستند إلى دليل، بل لدينا الأدلة العملية والنموذجية للتجربة الإسلامية على مختلف العصور والأزمنة في مختلف المجالات والتخصصات، التي من أبرزها النظرية الاقتصادية الإسلامية التي قدمت الحلول العملية للمعاملات المالية في مراحل التاريخ وسادت حياة الرخاء والخير والرفاهية الدولة الإسلامية.

واليوم تقدم النظرية الاقتصادية الإسلامية الأطر العملية للمعاملات المالية في شكلها المعاصر بصورة البنوك الإسلامية التي جسدت من خلالها الأخلاق الإسلامية والمعاني الشرعية، من خلال تقديمها الأساليب والوسائل المختلفة في إدارة الأوضاع الاقتصادية المجتمعية سواء ما يخص التمويل والاستثمار أو ما يخص الخدمات المصرفية التي تشبع حاجات ورغبات جمهور المسلمين.

و إن من جملة أهداف البنوك الإسلامية هو جمع المدخرات من عامة المسلمين، وتوجيهها نحو الاستثمار المشروع بالطرق والوسائل الحديثة بغية المساهمة الفاعلة في الخطط التنموية الشاملة، وذلك على أساس العمل على تطبيق فقه المعاملات المالية في الواقع العملي، بما يسهم في بناء مجتمع متماسك ومتراحم يسوده العدل والمساواة.

إذ المعلوم أن البنوك الإسلامية فتحت مجالات واسعة وطرق متعددة لاستثمار الأموال ليختار كل إنسان لنفسه المجال الذي يناسبه لاستثمار ماله، فأصبحت أعمالها محل اهتمام الباحثين والمنظرين في شئون الصيرفة الإسلامية. لذا فقد رأيت أن أساهم في هذه الدراسة بعرض موجز عن الاستثمار في البنوك الإسلامية، دوافعه، أنواعه، مركزاً ته وخصائصه وكيفية ممارسته في البنوك الإسلامية وقد قسمت الدراسة إلى المباحث الآتية:

المبحث الأول

مفهوم استثمار المدخرات ومركزاته في البنوك الإسلامية

تمهيد:

إن معظم النظم الاقتصادية الوضعية المعاصرة تعاني الكثير من المشكلات العملية، فقد عجزت عن تحقيق الإشباع الروحي والمعنوي والمادي للشعوب مما ولد انخيار بعضها كالنظام الاقتصادي الاشتراكي والشيوعي، ولا يخفى عنا اليوم ما يعانيه النظام الرأسمالي من أزمات متلاحقة كان آخرها الأزمة المالية العالمية التي أثقلت كاهل النظام الرأسمالي، فأصبح رواد نظرياته اليوم يبحثون عن نظام جديد ينقذهم من أزماتهم الاقتصادية التي يعيشونها بين حين وآخر⁶¹⁸، ونحن المسلمون نعرف أن مفاتيح هذا النظام لدينا غير أننا نتجاهله في بعض دراساته، بل في تطبيقاتنا العملية، وقد يعود السبب في نظرنا إلى أنه لازال بعض المثقفين المسلمين يعتقدون أنه ليس من الجدوى تطبيق النظام الاقتصادي الإسلامي، رغم أن النظم الوضعية ما هي إلا عبارة عن رؤية نظرية لمجموعة من الفلاسفة ترجمت إلى وقائع اقتصادية، بخلاف النظام الإسلامي المستمد قداسته، وبنيته، وأساسه من الشريعة الإسلامية.

618 وفي هذا المجال نورد بعض المقالات لرواد الفكر الاقتصادي الغربي لمعرفة إلى أي مدى وصلت بهم الاستغاثة بالنظام الاقتصادي الإسلامي وكونه يعد أنسب الحلول للمشاكل الاقتصادية التي يعاني منها العالم اليوم. ومن هؤلاء:

1_ بوفيس فانسون رئيس تحرير مجلة (تشيالينجز) 1429/10/4 هـ الموافق 2008/10/5.

ففي افتتاحية مجلة "تشيالينجز"، كتب "بوفيس فانسون" رئيس تحريرها موضوعاً بعنوان (البابا أو القرآن) أثار موجة عارمة من الجدل وردود الأفعال في الأوساط الاقتصادية. فقد تساءل الكاتب فيه عن أخلاقية الرأسمالية؟ ودور المسيحية كديانة والكنيسة الكاثوليكية بالذات في تكريس هذا المنزع والتساهل في تبرير الفائدة، مشيراً إلى أن هذا السلوك الاقتصادي السيئ أودى بالبشرية إلى الهاوية. وتساءل الكاتب بأسلوب يقترب من التهكم عن موقف الكنيسة ومستسمحاً البابا بنديكيت السادس عشر قائلاً: أظن أننا بحاجة أكثر في هذه الأزمة إلى قراءة القرآن بدلاً من الإنجيل لفهم ما يحدث بنا وبمصارفنا، لأنه لو حاول القائمون على مصارفنا احترام ما ورد في القرآن من تعاليم وأحكام وطبقوها ما حل بنا ما حل من كوارث وأزمات وما وصل بنا الحال إلى هذا الوضع المزري، لأن النقود لا تلد النقود.

2. رولان لاسكين رئيس تحرير صحيفة (لوجورنال دي فينانس): نادى بضرورة تطبيق الشريعة الإسلامية في المجال المالي والاقتصادي لوضع حد لهذه الأزمة التي تمز أسواق العالم من جراء التلاعب بقواعد التعامل والإفراط في المضاربات الوهمية غير المشروعة.

وفي مقاله الذي جاء بعنوان: (هل تأهلت وول ستريت لاعتناق مبادئ الشريعة الإسلامية؟)، عرض لاسكين المخاطر التي تحدد بالرأسمالية وضرورة الإسراع بالبحث عن خيارات بديلة لإنقاذ الوضع، وقدم سلسلة من المقترحات المثيرة في مقدمتها تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية رغم تعارضها مع التقاليد الغربية ومعتقداتها الدينية. 3. وحسب موقع الجزيرة نت: فقد دعى مجلس الشيوخ الفرنسي إلى ضم النظام المصرفي الإسلامي للنظام المصرفي في فرنسا، وقال المجلس في تقرير أعدته لجنة تعنى بالشئون المالية في المجلس أن النظام المصرفي الذي يعتمد على قواعد مستمدة من الشريعة الإسلامية مريح للجميع سواء كانوا مسلمين أو غير مسلمين، وأكد التقرير الصادر عن اللجنة المالية لمراقبة الميزانية والحسابات الاقتصادية للدولة بالمجلس أن هذا النظام المصرفي الإسلامي الذي يعيش ازدهاراً واضحاً قابل للتطبيق في فرنسا. أنظر:

<http://educ.maktoobblog.com/1421133/> ، وأنظر: <http://www.startimes.com/f.aspx?t=15414419>

فالنظام الإسلامي يقوم على منظومة متكاملة من القيم، والمبادئ، والأخلاق التي تعتبر مجموعها ضمانات للمجتمع يتحقق من خلالها التنمية والاستقرار والعدل والأمن، فيأخذ النظام الإسلامي أبعاداً متعددة في نظره إلى المعاملات المالية والاقتصادية، سواء على مستوى الأهداف والغايات، أو الوسائل والإجراءات، وإننا من خلال هذا المبحث سنركز على بعدٍ غايةً في الأهمية كونه يمثل الداعمة الرئيسة للتنمية، فهو محور أساسي لنجاح الأفراد والمجتمعات، ووسيلة فاعلة لتحقيق الاستقرار في الحياة، إنه الاستثمار وما يتعلق بمفهومه، وحكمه الشرعي وأوجه الخلاف بينه وبين المصطلحات المشابهة، ثم نردف الحديث عن المرتكزات والأسس الخاصة بالاستثمار في البنوك الإسلامية:

المطلب الأول: مفهوم الاستثمار في اللغة والاصطلاح والفرق بينه وبين المصطلحات المشابهة.

ذكرنا أن الاستثمار واحداً من أكثر أشكال الأنشطة الاقتصادية حضوراً ومثارةً للاهتمام، ليس فقط من قبل الباحثين في الشؤون الاقتصادية والمهتمين به، بل أيضاً من قبل متخذي القرار السياسي والاقتصادي كونه أحد أركان الحياة الاقتصادية، والسبيل الأكثر أهمية في تحقيق درجات التطور والتنمية الاقتصادية، ولذا فإننا نرى أن تعريف الاستثمار قد تباين في وجهة نظر الباحثين، وعليه فإننا سنسلط الضوء على مفهوم الاستثمار في اللغة والإصلاح وحكمه الشرعي من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: مفهوم الاستثمار.

أولاً: الاستثمار في اللغة:

يقصد بالاستثمار لغة: مصدر استثمر يستثمر استثماراً، وهو للطلب بمعنى طلب الاستثمار، وأصله من الثَّمَرُ وله عدة معان منها:

"حَمَلُ الشَّجَرِ والولد ثَمَرَةُ القلب كما جاء في الحديث: قبضتم ثَمَرَةَ فُؤَادِهِ"⁶¹⁹. وأيضاً في حديث المبايعه فأعطاه صَفْقَةً يَدِهِ وَثَمَرَةَ قَلْبِهِ أَي خالص عهده، وسمي الولد ثَمَرَةً تشبيهاً له بحمل الشجر لأن الثمرة ما ينتجه الشجر والولد ينتجه الأب"⁶²⁰.

619 أخرجه الترمذي، عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: "إذا مات ولد العبد، قال الله لملائكته: قبضتم ولد عبدي؟ فيقولون: نعم، فيقول: قبضتم ثَمَرَةَ فُؤَادِهِ؟ فيقولون: نعم، فيقول: ماذا قال عبدي؟ فيقولون: حمدك واسترجع، فيقول الله: ابنوا لعبدي بيتاً في الجنة وسموه بيت الحمد" أنظر: الترمذي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، رقم (1021) باب فضل المصيبة إذا احتسب، ج 3، ص 340. تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون.

و قد "فسر الثمر أيضاً بالمال، كما جاء في قوله تعالى **يٰٓيٰٓسَ ۚ يٰٓيٰٓسَ** (الكهف: ٣٤)، جاء معناه أنواع الأموال، وروي عن ابن عباس: "وكانَ لَهُ ثَمَرٌ" يقول: مال⁶²¹.

ومن المعاني النماء والزيادة والكثرة، ومنه قولهم "أَثْمَرَ الرجل كثر ماله و ثَمَّرَ الله ماله تثميراً كثره"، وجاء قولهم "وَتَمَّرَ ماله نَمَاهُ يقال ثَمَّرَ الله مالكَ أي كَثَّرَهُ وَثَمَّرَ الرجلُ كثر ماله"⁶²².

وبناء على ذلك فإن استثمار المال يعني طلب ثمره، واستثمار المال يعني نماءه وزيادته وكثرته. فيكون المعنى هو استخدام المال أو تشغيله بقصد تحقيق هذا الاستخدام، فيكثر المال وينمو على مدى الزمن⁶²³.

ثانياً: الاستثمار اصطلاحاً⁶²⁴.

وردت عدة تعريفات للاستثمار في الاقتصاد المعاصر نورد بعضها:

620 ابن منظور، لسان العرب، ج 4، ص 106.

621 الرازي، مختار الصحاح، ج 1، ص 90، وأنظر: الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج 18، ص 21.

622 ابن منظور، لسان العرب، ج 14، ص 106، وأنظر: الرازي، مختار الصحاح، ج 1، ص 90.

623 أميره مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، ص 45.

624 ذكر بعض الباحثين أن الفقهاء لم يتناولوا مصطلح الاستثمار في كتبهم بل جعل ذلك متعذر الحصول عليه، ومن قال بذلك قطب سانو في كتابه: المدخرات أحكامها وطرق تكوينها و استثمارها في الفقه الإسلامي، وكذا في كتابه: الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي وقال ما نصه "فمن المتعذر إن لم يكن من المستحيل أن يعثر المرء على أي تعريف فقهي محدد لهذا المصطلح من المنظور الفقهي" أي الاستثمار، وذكر "يكاد هذا المصطلح أن يكون غائباً وغير مستعمل في المدونات الفقهية القديمة المتوافرة، ثم عاد قائلاً " ولكن معناه بطبيعة المال معروف لديهم وكانوا يعبرون عليه بعبارات كثيرة منها الاستنماء، والتنمية، والنماء، انظر المراجع السابقة الذكر ص 87، وكذا 17.

ومن خلال بحثنا عن استعمال هذا المصطلح في المدونات والكتب القديمة فقد وجدنا من الفقهاء من تناول هذا المصطلح وكان من أبرز هؤلاء:

الإمام الغزالي حيث قال: " فإن الأحكام ثمرات وكل ثمرة لها صفة وحقيقة في نفسها ولها مثمر ومستثمر وطريق في الاستثمار.... وطرق الاستثمار هي وجوه دلالة الأدلة.... والمستثمر هو المجتهد. أنظر: الغزالي، المستصفى في علم الأصول، مرجع سابق ص 7. وأيضاً: المرغباني عند معرض حديثه على المهياة" ولو كان نخل أو شجر أو غنم بين اثنين فنهاياً على أن يأخذ كل واحد منهما طائفة يستثمرها أو يربحها ويشرب ألبانها لا يجوز" أنظر: الهداية شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، ج 4 ص 53. و الإمام النووي في مقدمة المجموع عند حديثه على آداب طالب العلم" وبين له . أي لطالب العلم. جملاً مما يحتاج إليه،.... وكيفية استثمار الأدلة، وقال ويجب على المسلمين أن يبعثوا طائفة منهم تتعلم علوم طبقات الأرض ووسائل استثمار خاماتها" أنظر : المجموع شرح المذهب، ج 1، ص 32، وج 14، ص 91. وقد ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية عند معرض حديثه عن تفريق الصفقة فقال ما نصه " الأصل الثاني : أن يقال اكراء الشجر للاستثمار يجري مجرى اكراء الأرض للازدراع"

وعليه: فقد وجدنا هذا المصطلح عند الفقهاء ولا يخرج عن معناه اللغوي ضمن مجالين أحدهما معنوي كما عند الإمام الغزالي والنووي. والثاني: اقتصادي كما جاء عند المرغباني وابن تيمية، فلفظة الاستثمار تم الوقوف عليها عند الفقهاء وإثباتها، وأما تعريفها كمصطلح فقد استخدم مصطلح التثمين.

"يقصد بالاستثمار في مجال الاقتصاد الكلي الإضافة إلى الموجود من رؤوس الأموال⁶²⁵"

كما يعرف الاستثمار " بأنه ارتباط مالي بمهدف تحقيق مكاسب يتوقع الحصول عليها على مدى مدة طويلة في المستقبل⁶²⁶ وعُرف بأنه " الإضافة الجديدة من المنتجات الإنتاجية، أو الرأسمالية إلى رأس مال الدولة المتاح⁶²⁷ وقيل هو " هو مصطلح إنفاق الأموال لشراء الأوراق المالية، أو الأصول الحقيقية من أجل الحصول على بعض المنافع مثل الربح والفائدة في المستقبل⁶²⁸ وقريباً من هذا التعريف عرفه صاحب المعجم الوسيط" استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات والمواد الأولية وإما بطريق غير مباشر ك شراء الأسهم والسندات⁶²⁹."

وقد عرف الاستثمار بعض الكتاب أيضاً لدى البنوك " بأنه توظيف البنك لجزء من أمواله الخاصة أو الأموال المودعة لديه في شراء الأوراق المالية والتي تكون غالباً على شكل سندات توخياً للربح وحفاظاً على درجة من السيولة التي تتمتع بها تلك الأوراق المالية لإمكان تحويلها السريع إلى نقود في أكثر الأحيان⁶³⁰"

وقد ذكر بعض الباحثين تفصيل لتعريف الاستثمار عند قوله " هو عبارة عن تيار من الإنفاق النقدي خلال فترة معينة من الزمن يقصد به المحافظة على رصيد رأس المال أو تنميته عن طريق إنتاج أو شراء السلع، أو المعدات الإنتاجية التي تساهم في إشباع الحاجات الاقتصادية للأفراد بشكل مباشر أو غير مباشر في الفترات الزمنية التالية"⁶³¹.

هذه بعض التعريفات التي نقلناها عن بعض الكتاب في المجال الاقتصادي المعاصر، وباستقراء التعاريف السابقة نجد أنها تتفق على اعتبار الزيادة و النماء والتكثير في العملية الاستثمارية، كما أن بعض التعاريف يركز على المنتج وعلى الثمرة من عملية الاستثمار، بمعنى آخر المال الذي تؤول إليه عملية الاستثمار. والبعض الآخر يركز على أن الاستثمار عملية تسبق المنتج، والتعاريف يكمل بعضها البعض، غير أننا نلاحظ أمراً جوهرياً في

625 شوقي دنيا، المدخل الحديث إلى علم الاقتصاد منهجية ورؤية إسلامية في تناول المسائل الاقتصادية، مرجع سابق، ص 287.

626 سيد الهواري، الاستثمار والتمويل، (مكتبة عين شمس . القاهرة) ص 42.

627 عبد الحميد الغزالي، مقدمة في الاقتصاديات الكلية (دار الجامعات المصرية القاهرة، 1977م) ص 39.

628 Bentone . Gup. The University of Alabama. The Basics of investing Fifth Edition. Printed in the United States of America, copyright 1992 by John Wiley & sons ,Inc. P.3-4.

629 المعجم الوسيط، ج 1، ص 100.

630 المصدر، البنك اللاربيوي في الإسلام، ص 161.

631 خلف بن سليمان النمري، شركات الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، 2000م)، ص 27 28.

التعريفات السابقة وهو قصورها في إغفال ذكر دور القيم في العملية الاستثمارية وهذا ما يجعلنا نورد بعض مفاهيم الاستثمار من منظور إسلامي من أهمها أن الاستثمار من منظور الشريعة الإسلامية يطلق على:

"تنمية المال بشرط مراعاة الأحكام الشرعية في استثماره"⁶³²، أي أن الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي "نشاط إنساني إيجابي، مستمد من الشريعة الإسلامية، ويؤدي إلى تحقيق وتدعيم أهداف النظام الاقتصادي الإسلامي، من خلال الأولويات الإسلامية التي يعكسها واقع الأمة الإسلامية"⁶³³. ومن خلال التعريفين السابقين نلاحظ أنه وإن تم التنصيص على ضرورة مراعاة الأحكام الشرعية في الاستثمار والذي من مستنداته القيم والأخلاق إلا أن الكتاب لم ينصصوا على مراعاة القيم والأخلاق في أثناء ممارسة العملية الاستثمارية، فالاستثمار هو حركه و عمل كما هو أيضاً فعل لا بد له من قيم ومبادئ يستقيم أمره من خلالها.

وعليه: فإنه يمكننا تعريف الاستثمار "بأنه التوظيف الفعلي للمدخرات الزائدة عن الحاجة بشكل مباشر أو غير مباشر في نشاط اقتصادي لا يتعارض مع مبادئ الشرع ومقاصده وقيمه، بغية الحصول على عائد منه، يعود بالنفع على الفرد والمجتمع وفقاً لأولوياتهم واحتياجاتهم التي تمكنهم من القيام بعمارة الأرض"⁶³⁴

وبهذا نجد أن التعريف قد اشتمل على المعاني التالية:

- 1_ توظيف الأموال ودفعها إلى مختلف أوجه النشاط الاقتصادي، وبهذا يكون قد عمل على تضيق الاكتناز ودفع المال إلى مجال التبادل والتداول.
- 2_ إطلاق الحرية في استثمار المال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بمعنى أن يقوم الشخص بنفسه في تدوير ماله وتنميته في أي نشاط استثماري يقدر عليه، أو يدفع المال إلى غيره وفق صيغ الاستثمار المعروفة من مضاربة ومشاركة.
- 3_ أن يكون الاستثمار ضمن الأنشطة الاقتصادية المختلفة من تجارة وصناعة وزراعة وغيرها وفق المبادئ والقيم والأخلاق الإسلامية المشروعة، حيث لا يعد التعامل بالربا استثماراً شرعياً.
- 4_ شمل التعريف الهدف الرئيس للاستثمار وهو الحصول على الربح الذي يعود لمصلحة الفرد والجماعة على حد سواء.

632 أميره مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، ص45.

633 الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، ص600.

634 تم الاستعانة بصياغة هذا التعريف بالرجوع إلى تعريف الاستثمار عند قطب سانو في كتابه المدخرات، ص 91، وكذا الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، ص600.

5. مراعاة الأولويات التي يحتاجها الفرد والمجتمع بداية من الضروريات ثم الحاجيات ثم التحسينات بغية الوصول إلى القيام بالتوجيه الإلهي في عمارة الأرض.

الفرع الثاني: الفرق بين الاستثمار وبين المصطلحات المشابهة⁶³⁵.

ثمت مصطلحات تختلط معانيها بمعاني مصطلحات أخرى، فيؤدي ذلك إلى الالتباس في الفهم وصعوبة في التفريق بما قد يتبادر إلى الذهن من تشابه في المعاني والأفهام، ومن بين هذه المصطلحات و الألفاظ التي قد تختلط معانيها بمعاني الاستثمار الانتفاع والاستغلال، والادخار والتوظيف، لذلك فإنني سأعرض في هذا الفرع لتعريف كل مصطلح على حدة ثم ذكر أوجه الاختلاف بين كل مصطلح من هذه المصطلحات والاستثمار.

أولاً: الانتفاع.

تعريفه لغة:

يقال "انتفع" به حصل منه على منفعة، و"استنفع" فلانا طلب نفعه، و"المنفعة" كل ما ينتفع به، و"منافع الدار" مرافقها و"المنافع العامة" ما كانت فوائدها مشتركة بين الناس، و"النفع" الفائدة والمنفعة، و"النفع" الخير وما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه⁶³⁶.

واصطلاحاً:

الانتفاع في الاصطلاح يراد به "التصرف بالشيء على وجه يريد به تحقيق فائدة"⁶³⁷، وقيل الانتفاع "هُوَ حَقُّ الْمُتَنَفِّعِ فِي اسْتِعْمَالِ الْعَيْنِ وَاسْتِغْلَالِهَا ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُؤَاجِرَهُ ، وَلَا أَنْ يُعِيرَهُ لِغَيْرِهِ"⁶³⁸. وبهذا يكون الهدف من الانتفاع الحصول من وراءه على الفائدة، سواء كان الشيء المنتفع به مملوكاً للشخص نفسه، أو لغيره. وبهذا نجد أن كلا التعريفين في اللغة والاصطلاح يكمل بعضهما الآخر، وبناء عليه سيتم توضيح أوجه الاختلاف والاتفاق بين الانتفاع والاستثمار. أوجه الاختلاف والاتفاق بين الانتفاع والاستثمار.

635 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج3، ص183.

636 إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، ج2، ص942.

637 معجم لغة الفقهاء، ج1، ص107.

638 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج5، ص181.

1. الاستثمار وسيلة من وسائل تحصيل المنافع، أي منافع الأموال المستثمرة فهو ليس غاية بنفسه، والانتفاع المراد من الغاية التي يتحصل عليها الفرد، فقد يتحقق الانتفاع عن طريق الاستثمار كما قد يتحقق عن طريق غيره، والعكس قد يتحقق الانتفاع أيضا بدون الاستثمار⁶³⁹.

2. أن الانتفاع غالباً ما يكون محله الأعيان التي لا تهلك بالاستعمال، والاستثمار يكون في الأعيان والأموال سواء كانت تلك الأعيان تهلك لغرض الحصول على ما هو أفضل أو غيرها، وبهذا قد يكون الافتراق جزئياً في الحل.

3. الاتفاق على مستوى الحكم الشرعي، وذلك بالنظر إلى مآل كلٍ منهما فالاستثمار حلال إذا توافق مع مقاصد وأحكام الشرعية، وقد يكون حرام إذا تعارض مع المبادئ الشرعية والقيم الأخلاقية، وكذلك الانتفاع فقد يكون الانتفاع بالحلال وقد يكون بالحرام⁶⁴⁰.

ثانياً: الاستغلال.

تعريفه باللغة:

"الِاسْتِغْلَالُ طَلَبُ الْعَلَّةِ ، وَالْعَلَّةُ هِيَ: كُلُّ عَيْنٍ حَاصِلَةٍ مِنْ رِبْعِ الْمَلِكِ"⁶⁴¹ وتطلق الغلة على "الدخل من كراء دار أو ريع أرض"⁶⁴² و"اسْتِغْلَ عِبْدَهُ ، أَي كَلَّفَهُ أَنْ يُغَلَّ عَلَيْهِ، أَي يَحْصُلُ لَهُ غَلَةٌ وَاسْتِغْلَ الْمُسْتَعْلَاةَ : أَخَذَ غَلَّتِهَا"⁶⁴³. والعلة: كل ما يحصل من ريع أرض أو كرائها أو أجرة غلام أو نحو ذلك⁶⁴⁴.

وأما في الاصطلاح:

لا يخرج المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي كم ورد في بعض الموسوعات⁶⁴⁵ بأنه طلب الحصول على عين حاصلة من ريع ملك، أو دخل متحصل من كراء الأرض أو أجرة، أو ريع، أو غيرها. أوجه الافتراق والاختلاف بين الاستغلال والاستثمار⁶⁴⁶.

1. أن الاستثمار أعم من الاستغلال لأن الثمرة كما تقدم من معانيها الزيادة والنماء والغلة تعتبر زيادة من الزيادات وليست كل الزيادات، وبالتالي فكل استغلال استثمار وليس العكس.

639 المصدر نفسه، ج3، ص182.

640 قطب مصطفى سانو، المدخرات وأحكامها، (دار النفائس للنشر والتوزيع ط1، 1420هـ، 2000م) ص98.99.

641 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج3 ص182.

642 إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، ج2، ص660.

643 الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج30، ص121.

644 محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري، أساس البلاغة، ج1، ص337.

645 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج3، ص182.

646 سانو، المدخرات وأحكامها، ص95.96

2. ذكرنا أن الاستثمار غالباً ما يكون في الأعيان والأموال، بخلاف الاستغلال فإنه غالباً ما يكون في الأعيان وقد يكون نادراً في الأموال.

3. يتفق الاستثمار والغلة في تحصيل الفائدة فكما أن الاستغلال هو طلب الحصول على الفائدة، فإن الاستثمار هو كذلك وبالتالي فيكون المعنى هنا متفق⁶⁴⁷.

ثالثاً: الادخار.

الادخار: مصدر لفعل ادَّخَرَ الشيء إذا اختاره، أو اتَّخَذَهُ، أو خَبَّاهُ وأَعَدَّهُ لوقت حاجته، وجاء منه قولهم ذخّر لنفسه حديثاً حسناً إذا أَبْقَاه، ويقال لم أدخِر عنه نُصْحاً، وقيل ادخره في الأساس إذا خَبَّاه لوقت حاجته⁶⁴⁸، لهذا يطلق الادخار في اللغة على "الاحتفاظ بجزء من الدخل للمستقبل" ومنه "فلان ادخّر مالا ليستثمره"⁶⁴⁹ كما يطلق على "إعداد الشيء وإمساكه لوقت الحاجة لاستعماله"⁶⁵⁰.

و الادخار في الاصطلاح لا يخرج عن معناه العام في اللغة فهو: "إعداد الشيء وإمساكه لاستعماله لوقت الحاجة"⁶⁵¹ وعُرف بأنه: "عزل جزء من الدخل عن الاستهلاك، أو هو امتناع عن الاستهلاك" أو "هو الاقتطاع من الاستهلاك بهدف تشكيل احتياطي يمكنه أن يفيد بالتناوب للاستثمار أو لاستهلاك آجل"⁶⁵² وعليه فإنه يوجد علاقة بين الادخار والاستثمار تتمثل في الآتي:

1. الترابط الكامل بين الادخار والاستثمار حتى وصل علماء الاقتصاد بالقول بأن الادخار يساوي الاستثمار.

2. يعتبر الأساس للعملية الاستثمارية الادخار، والعكس كذلك أن الاستثمار يسهم في تشكيل الادخار، وبالتالي فكل ادخار لا يوجهه إلى الاستثمار لا يسمى ادخار من المنظور الشرعي، بل يعد اكتناز منهي عنه.

3. إن الضعف في تقدم الدول اليوم كما قدمنا في دراستنا يرجع إلى محدودية الاستثمارات والمشاريع التنموية وضعفها وخصوصاً في البلدان الإسلامية، ويعود سبب ذلك إلى قلة الموارد المالية والمدخرات.

647 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج3 ص182.

648 محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الرّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس (مصر، المطبعة الخيرية، ط1 1306هـ) ج3 ص222.

649 إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، ج1، ص6، 274.

650 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج7، ص64.

651 المصدر نفسه، ج2، ص99، ج7، ص64.

652 مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص705 وص765.

وعليه: فإننا نقول أن الادخار والاستثمار لا ينفكان أبداً، بمعنى أن الادخار هو الحصول على الموارد المالية وتعبئتها بالوسائل والطرق المشروعة، وفق الآليات والأطر التطبيقية، والاستثمار لا يعد عن كونه توظيف هذه الموارد وتشغيلها من خلال القنوات الاستثمارية و الطرق الشرعية لذلك، وبالتالي يمكن اعتبارها وجهين لعملة واحدة.

رابعاً: الاستنماء والاستثمار.

الاستنماء مأخوذ من النماء، " قال النَّماءُ الزيادة نَمَى يَنْمِي نَمًياً وَنُمّاً زاد وكثر... وربما قالوا يَنْمُو نُمُوّاً.. وَأَنَمَاهُ اللهُ إِثْمَاءً... وَأَتَمَّيْتُ الشَّيْءَ وَتَمَّيْتُهُ جعلته نامياً...، والنَّماءُ الرَّيْعُ⁶⁵³". فالنماء يطلق في اللغة على الزيادة والريع، والاستنماء معناه: طلب الحصول على الزيادة أو الريع، وبهذا يكون معنى استنماء الأموال العمل بغية الحصول على ربحها، وريعها.

وقد كانوا يطلقون الفقهاء معنى الاستنماء ويراد به الاستثمار كما تقدم معنا ومن جملة ذلك ما ذكره السرخسي " لأنه من صنيع التجار يقصدون به استنماء المال⁶⁵⁴". وبهذا يتفق معنى الاستنماء مع الاستثمار، فالاستنماء مأخوذ من النماء، والاستثمار مأخوذ من الثمرة، والنماء والثمره بمعنى واحد، حيث أن استثمار الأموال واستنماءها معناه العمل فيها والحصول على ربحها.

خامساً: التوظيف وعلاقته بالاستثمار.

يطلق التوظيف في اللغة على التعيين والتقدير والإلزام، وقد ورد في لسان العرب " الوظيفَةُ من كل شيء ما يُقَدَّر له في كل يوم من رِزق أو طعام أو علف أو شَراب وجمعها الوُظائف والوُظُف ووظف الشيء على نفسه ووظفه توظيفاً ألزمها إياه وقد وُظِّفَ له توظيفاً على الصبي كل يوم حفظ آيات من كتاب الله عز وجل⁶⁵⁵" وجاء منه التوظيف بأنه تعيين الوظيفة⁶⁵⁶. ومنه قوله " له وظيفة من رزق، ووظائف ووظف، وعليه كلّ يوم وظيفة من عمل، ووظف عليه العمل: وهو موظف عليه، ووظف له الرزق⁶⁵⁷"

وإذا كان معنى التوظيف هو التعيين والتقدير والإلزام، فإنه مخالف لمعنى الاستثمار الذي يدل على التنمية والتكثير، فالتوظيف يحتمل أكثر من معنى، لذا فإنه قد يفيد معنى الاستثمار إذا أضيف إلى لفظة آخر يدل

653 ابن منظور، لسان العرب، ج15، ص341.

654 السرخسي، المبسوط، ج22، ص132.

655 ابن منظور، لسان العرب، ج9، ص358.

656 الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مرجع سابق ج1، ص1112.

657 الزمخشري، أساس البلاغة، ج2، ص21.

على ذلك، مثاله التوظيف الاستثماري للأموال، أو توظيف الأموال في البنوك الإسلامية، أو في التجارة والزراعة وغيرها. ومنه جاء من تعريف التوظيف " تعيين عمل معين للشخص أو للشيء، ومنه توظيف الشخص لجباية الخراج ، وتوظيف المال في تجارة كذا"⁶⁵⁸

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للاستثمار ومرتكزاته الأساسية في البنوك الإسلامية.

سنتناول في هذا المطلب الحكم الشرعي للاستثمار، بمعنى ما هي الصفة الشرعية التي يمكن أن توصف بها عملية الاستثمار من وجوب، أو ندب، أو إباحة، أو كراهة، أو تحريم، ومن ثم بسط الأسس والمرتكزات الشرعية للعملية الاستثمارية، وأهم الأسس والمعايير التي تقوم عليها عملية استثمار المدخرات. وبالتالي فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: الحكم الشرعي لاستثمار المدخرات.

في هذا المجال سنورد آراء من سبق في حكم الاستثمار وأدلتهم، وتوضيح ما نميل إليه مع بسط الأدلة في ذلك.

الرأي الأول: الموسوعة الكويتية⁶⁵⁹.

ذكرت الموسوعة بأن " الْأَصْلُ اسْتِحْبَابُ اسْتِثْمَارِ الْأَمْوَالِ الْقَابِلَةِ لِذَلِكَ ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ وُجُوهٍ النَّفْعِ " لم يذكر في الموسوعة دليلاً على ما ذهبوا، وإنما نقول لعلهم استعانوا بجملة الآيات الدالة على التثمين للأموال، والدالة على تحريم الاكتناز.

الرأي الثاني: قطب سانو⁶⁶⁰.

"أن الاستثمار بشكل عام واستثمار المدخرات بشكل خاص واجب وضرورة حتمية للمجتمع المسلم" وفي كتاب الاستثمار قال ما نصه " الاستثمار من المنظور الإسلامي حكمه الوجوب وليس الإباحة أو الندب "⁶⁶¹.

658 معجم لغة الفقهاء، ج1، ص183.

659 الموسوعة الفقهية الكويتية، ج3، ص183.

660 سانو، المدخرات وأحكامها، ص71.

661 المصدر نفسه، ص58.

واستدل بقوله تعالى چأ ب ب بُ پ پ پِ پِ پِ پِ نذ ذ ث ت ذَّ
ط ٹ ڈ ف ف فَ قَ قَ قَ ج ج جِ [الجمعة : ٩ - 10]
ووجه الدلالة في لفظي (انتشروا وابتغوا) فالأمر للوجوب هنا وهذا الانتشار لا يخلو من أن يكون المراد به
الاستثمار .

ومن الأدلة كذلك چ ئۇنى يىيە □ چ [هود: 61] ووجه الدلالة أن الاستعمار لا يمكن إلا بالاستثمار.

وكذلك استدل بقوله **چ د ت ث ڈ ڈ ژ ژ ر ر ك چ** [التوبة: ۳۴]. لأن تحريم
الاكتناز الذي يعني مطلق حجب الثروة عن الاستثمار يعني وجوب الاستثمار.

1. حديث "إذا قامت الساعة... فاستطاع ألا تقوم حتى يغرسها فليغرسها فله بذلك أجر"⁶⁶² ووجه الدلالة أن الأمر بالغرس أمر بالاستثمار.

2. "من باع داراً أو عقاراً فلم يجعل ثمنها في مثله كان قمناً أن لا يبارك فيه"⁶⁶³ وجه الدلالة فلم يجعل ثمنها في مثله فهذا يعني أن الاستثمار بطبيعة مأمور به أمراً جازماً.

3 "حديث الأنصاري الذي أمره الرسول ببيع جلسه وشراء به قدوماً وطعاماً"⁶⁶⁴ ووجه الدلالة أمره ﷺ لأعرابي ببيع ما عنده من مال مكتنز وشراء مال آخر به ينتج مالاً زائداً وهذا أمر بالاستثمار ضمناً.

662 أخرجه أحمد في المسند رقم (13004) مسند انس بن مالك، ج3، ص191، قال الأرنؤوط إسناده صحيح على شرط مسلم.

663 ابن حنبل، مسند أحمد، رقم الحديث (18761) مسند سعيد بن حريث، ج 4، ص 307. قال الأرنؤوط حسن بمتابعائه.

664 أبو داود، سنن أبي داود، حديث رقم (1643)، باب ما تجوز فيه المسألة، ج2، ص40.

4. وجوب الاتجار بمال اليتيم في قوله من ولي يتماً له مال فليتجر له ولا يتركه تأكله الصدقة⁶⁶⁵ ووجه الدلالة فليتجر له وهو أمر بوجوب الاستثمار.

الرأي الثالث: الدكتور على قره داغي⁶⁶⁶.

يقول"الذي يظهر من النصوص الشرعية ومقاصدها العامة أن الاستثمار واجب في مجموعه، أي أنه لا يجوز للأمة أن تترك الاستثمار"

وقد استدل بالنصوص الثابتة في أهمية المال في حياة الفرد والأمة، وتقديم المال على النفس في معظم الآيات وامتنان الله تعالى بالمال، والمساواة بين المجاهدين، والساعين في سبيل الرزق كما في آخر سورة المزمل، وتسمية العامل والتاجر بالمجاهد في سبيل الله في أحاديث كثيرة... كل ذلك يدل بوضوح على وجوب العناية بالمال وتثميّره وتقويته حتى تكون الأمة قادرة على الجهاد والبناء والمعرفة والتقدم والتطور والسعادة والنهضة والحضارة، حيث إن ذلك لا يتحقق إلا بالمال كما يقول الله تعالى ﴿إِنَّ دِينَ الْقَوْمِ الَّذِينَ كَفَرُوا يُحِبُّونَ الْمَالَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ وَإِنَّهُمْ يُكْرَهُونَ عَذَابَ اللَّهِ الْكَبِيرِ﴾ [النساء: ٥]. فقد سمى الله تعالى المال بأنه قيام للمجتمع الإسلامي، وهذا يعني أن المجتمع لا يقوم إلا به ولا يتحرك إلا به ولا ينهض إلا به، كما أن قوله تعالى: ﴿إِنَّ دِينَ الْقَوْمِ الَّذِينَ كَفَرُوا يُحِبُّونَ الْمَالَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ وَإِنَّهُمْ يُكْرَهُونَ عَذَابَ اللَّهِ الْكَبِيرِ﴾ ولم يقل: "منها" يدل بوضوح على وجوب الاستثمار حتى تكون نفقة هؤلاء المحجور عليهم (من الأطفال والمجانين) في الأرباح المتحققة من الاستثمار وليست من رأس المال نفسه.

ومن الأدلة المعتبرة أن وجوب الزكاة في الأموال يدفع أصحابها إلى التجارة؛ لأنه إن لم يتاجروا فيها تأكلها الصدقة والنفقة.

ومن السنة:

وردت أحاديث تصل بمجموعها إلى درجة الصحيح أو الحسن الذي ينهض به حجة على وجوب التجارة في أموال الصغار (اليتامى وغيرهم) والمحجور عليهم : السفهاء ، والمجانين ، وناقصي الأهلية، فقد روى الشافعي بإسناده عن يوسف بن ماهك أن رسول الله _ صلى الله عليه وسلم _ قال: "ابتغوا في مال اليتيم -أو في أموال اليتامى - لا تذهبها- أو لا تستهلكها- الصدقة " وقد قال البيهقي والنووي : "إسناده صحيح، ولكنه مرسل معضد بعموم النصوص الأخرى وبما صح عن الصحابة من إيجاب الزكاة في مال اليتيم"⁶⁶⁷.

665 الدارقطني، سنن الدار قطني، باب وجوب الزكاة في مال الصبي. ج. 2، ص 109.

666 على محيي الدين القره داغي، الاستثمار في الأسهم، مجلة الفقه الإسلامي، س7، ع9، ص245_247.

667 البيهقي، السنن الكبرى، رقم (7130)، باب من تجب عليه الصدقة، ج4، ص107.

وذكر ما يدل على وجوب تمييز الأموال في قوله تعالى: ﴿كَفَّيْكُمْ كَفًّا﴾ [الحشر: 7]. وكذلك ذكر الدكتور: "ثم إن من مقاصد هذه الشريعة الحفاظ على الأموال، وذلك لا يتحقق إلا عن طريق استثمارها وتنميتها، كما أن من مقاصدها تمييز الكون على ضوء منهج الله تعالى ﴿لَنْ يَدْرِي﴾ [هود: 61]. ويلخص الدكتور إلى القول "أن الاستثمار للأموال بوجهها العام واجب كفائي".

والذي يبدوا لي:

"أن ما ذهب إليه الدكتور على داغي هو الراجح بأن الاستثمار هو واجب كفائي بمجموعه على الأمة للأدلة السابقة الذكر"، ومما يقوى ما ذهبنا إليه ما ذكره الدكتور القرضاوي بقوله "أن الأحاديث والآثار قد نبهت الأوصياء على وجوب تمييز أموال اليتامى حتى لا تلتهمها الزكاة، ففي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: "خطب رسول الله -صلى الله عليه وسلم- الناس فقال: "ألا من ولي يتيماً له مال فليبتجر له فيه ولا يتركه فتأكله الصدقة" (رواه الترمذي والدارقطني)⁶⁶⁸.

ومن القواعد الفقهية في هذا المجال هو أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب . ويثور التساؤل حول وجوب الاستثمار على الفرد إذا كان له فائض مالي، فالذي يقتضيه المنهج الإسلامي في أن المال مال الله تعالى، وأن ملكية الإنسان له ليست مطلقة عن قيد... إنه يجب عليه أن يستثمر أمواله بالطرق المشروعة سواء كان بنفسه، أو عن طريق المضاربة والمشاركة ونحوهما، وأنه لا ينبغي له أن يترك أمواله الصالحة للاستثمار فيعطلها عن أداء دورها في التدوير وزيادة دورانها الاقتصادي الذي يعود بالنفع العام على المجتمع.

كما أن قوة المجتمع والأمة بقوة أفرادها ولا سيما على ضوء منهج الاقتصاد الإسلامي الذي يعترف بالملكية الفردية، وأن ملكية الدولة محدودة، ومن هنا فتقع على الأفراد مسؤولية كبرى في زيادة الأموال وتقويتها عن طريق الاستثمار، يقول الشيخ محمود شلتوت: "إذا كان من قضايا العقل والدين أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وكانت عزة الجماعة الإسلامية أول ما يوجبه الإسلام على أهله، وكانت متوقفة على العمدة الثلاثة: الزراعة والصناعة والتجارة، كانت هذه العمدة واجبة وكان تنسيقها على الوجه الذي يحقق خير الأمة واجباً"⁶⁶⁹.

668 يوسف القرضاوي، فقه الزكاة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسنة، (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط4، 1418هـ .

1997م)، ج1، ص117.

669 داغي، الاستثمار في الأسهم، ص248 249.

وبالتالي فما تقوم به البنوك الإسلامية اليوم من استثمار للأموال، وتتميرها، وتقليبها وتنميتها، هي في نظرنا تقوم بواجب نيابة عن الأمة بمجموعها، مما يتطلب من الأمة مساندتها بالنصح والتسديد، وكذا دفع أموالهم ومدخراتهم إلى هذه البنوك لاستثمارها وتنميتها.

الفرع الثاني: مرتكزات وأسس الاستثمار في البنوك الإسلامية.

إن الاستثمار في البنوك الإسلامية تضبطه بعض الأسس والمركزات والمعايير التي ينبغي على البنوك الإسلامية مراعاتها، حيث تعتبر هذه المركزات والأسس قواعداً أساسية تلتزم بها البنوك عند ممارستها العملية الاستثمارية وتراعيها حتى ينطبق عليها مصطلح "إسلامية"، وتكون هذه الأسس والمركزات عبارة عن موجهات للأنشطة والعمليات الاستثمارية التي تقوم بها، لذا كان من الضرورة بمكان أن نردف الحكم الشرعي للاستثمار، بالأسس والمركزات الضابطة للعملية الاستثمارية كونها جزء لا يتجزأ في نظرنا من استكمال المنظومة الإستراتيجية للعملية الاستثمارية في البنوك الإسلامية، وبالتالي فقد فصلنا هذه المركزات والأسس على النحو التالي:

أولاً: الأسس والمرتكزات العقدية⁶⁷⁰.

إن منهج الاستثمار في الإسلام لا تنفصل عنه العقيدة والفكر الإسلامي ، وكما أن الفكر الرأسمالي يسير عجلة الاستثمار في النظام الرأسمالي ، والفكر الشيوعي كان يسير عملية الاستثمار في الاتحاد السوفيتي السابق والدول الاشتراكية نحو إطاره الفلسفي وأهدافه من خلال وسائله الخاصة، فكذلك العقيدة الإسلامية هي المهيمنة في الفكر الاقتصادي الإسلامي، وفي منهج الاستثمار وأدواته ووسائله وآلياته، فالمسلم يعتقد أن المال مال الله تعالى، وأنه مستخلف فيه، ولذا يجب عليه أن يسير في الاستثمار وغيره على ضوء منهج الله تعالى، ولا يخالف شرعه، كما عليه أن يعمر الكون بالعدل والحق ويكون شاهداً على الآخر، ولأجل هذه العقيدة تختلف تصرفات المؤمن عن الكافر فبينما يضع المسلم في الاكتساب والإنفاق والاستثمار رضاء الله تعالى نصب عينيه يضع الكافر مصالحه الشخصية أولاً ثم مصالح قومه فوق كل الاعتبارات، بل قد لا يكون له اعتبار إلا لهما، و يبين ذلك قوله تعالى في وصف المؤمنين: ط ط ط ت ت ت ط ط ط ف ف ف ف ف ق ق ق ج ج [الإنسان: 98]. بينما يصف الكافر بأنه ليس راغباً في إطعام اليتامى والمساكين؛ لأنه ليس فيه مصلحة دينوية له، حتى لو أطعم فإنما يطعم من يرجو منه مصلحة كأصحاب الجاه، حيث يقول تعالى: ط ط ط ف ف ف ق ق ق ج ج ج ج ج [الماعون: ١ -

670 داغی، الاستثمار فی الأسهم، 249 250.

3]. ولأجل هذه العقيدة يرى المؤمن أن الربا محق للأموال ونقص حقيقي، وأن دفع الصدقات زيادة لها، وهذا بالتأكيد عكس تصور الكافر، حيث يقول الله تعالى: ﴿تَتَذَكَّرُ أَلَمْ يَكُنْ لَكَ آيَاتٌ﴾ [البقرة: ٢٧٦]

ولأجل هذه العقيدة أيضاً يمتنع عن المحرمات ويقبل على الطاعات، ويعد أنه مثاب مأجور ينفذ أمر الله تعالى حينما يستثمر ويتاجر ويعمل، إضافة إلى إسناده النتيجة إلى الله تعالى وحينئذ لا يحزن ولا يغم عند الخسارة، ولا يبطر ويطغى عند الربح والغناء ﴿بَدَدْنَا نَدْنُو نَأْتِيَنَّاهُ وَهُوَ غَائِبٌ عَنْ أَسْفَرٍ﴾ [الحديد: ٢٣]. فهو دائماً في أحد المقامين أو في كليهما: مقام الشكر والثناء، ومقام الصبر والرضا، كما يترتب على هذه العقيدة سرعة الامتثال لأوامر الله تعالى ونواهيه، ولذلك يقدم الله تعالى على أوامره ونواهيه ذكر الإيمان فيقول تعالى: ﴿تُؤْتُونَ مَالَكُمْ يَتَذَكَّرُ أَلَمْ يَكُنْ لَكُمْ آيَاتٌ﴾ [البقرة: ٢٧٦]. ومن جانب آخر أن المسلم

حينما يتحرك ويستثمر فإنما ينطلق من منطلق العقيدة التي تفرض عليه أن يعمر الكون على ضوء منهج الله تعالى وينشر الخير والرحمة للعالمين أجمعين.

ومن خلال التفصيل السابق فإن الذي يبدوا لي أن المراكز والأسس الشرعية تفرض على البنوك الإسلامية مراعاة النقاط التالية⁶⁷¹:

1. أن المال المتاح بين يدي الناس هو في الأصل مال الله تعالى فهو المالك الأصلي للمال، وعلى الإنسان أن يستثمر هذا المال تبعاً لما أراد صاحبه ومالكه، ودور الإنسان هو دور الوكيل فيلتزم بما فرض عليه موكله ومستخلفه في هذا المال بالقيام به.
2. عدم اكتناز المال وضرورة استثماره، بما يؤدي لزيادته ونمائه ومن ثم يعود النفع على الناس، الأمر الذي يستلزم منه استثمار المال في أوجه الحلال التي بينتها الشريعة الإسلامية وحثته على الالتزام بها.
3. الامتناع عن تمويل الأنشطة والمنتجات المحرمة بذاتها أو التي تحمل شبهة الحرمة، ولكنها تؤدي إلى ممارسة الحرام.
4. العمل على تصميم نظم وأساليب العمل الاستثماري بما يتفق و مقتضيات الشريعة الإسلامية.
5. الإيمان بأن التفاوت بالرزق الناتج عن الاستثمار أمر إلهي، والإقرار بحق الجماعة بالمال المستثمر..
6. العلم اليقين بأن الإنسان سوف يسأل عن المال الذي بين يديه وعن كيفية استثماره.

671 عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، (جدة، إصدارات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط1، 2004م)، ص 187-188. وأيضاً: حسين حسين شحاته، الجوانب العقائدية في الاقتصاد الإسلامي، مجلة الاقتصاد الإسلامي، ج1، س1، ع1، 1982م، ص4443. وأنظر: نزيه عبد المقصود مبروك، صناديق الاستثمار بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006) ص42.

7. الإيمان بأن الله سبحانه وتعالى يراقب كل تصرفات الإنسان ومنها تصرفاته المالية.

ثانياً: الأسس والمركزات الاجتماعية.

تنطلق البنوك الإسلامية في استثمارها للمدخرات من أصول جذورها الفكرية ومقوماتها الاجتماعية التي تجمع بين البعد الشرعي والواقع الاقتصادي، فعندها تكون حماية المجتمع وعدم الإضرار به و زعزعة أمنه وسلامته في كل عمل استثماري تقوم به من الضوابط الأساسية التي لا يعد البنك إسلامياً إلا بمراعاتها. لذا كان من أهم مقتضيات عمل البنك الإسلامي إشاعة روح التكافل بين الناس، والعدل في توزيع الثروة في المجتمع.

و عليه، فإن الاستثمار في البنك الإسلامي ليس غاية في حد ذاته، بمعنى أن يقتصر مفهوم الاستثمار على إشباع حاجات المستثمر بزيادة ثروته، بل الأمر أوسع من ذلك إذ يستلزم أن يتضمن ذلك النشاط المعاني الإنسانية والقيم الاجتماعية. وهو أن يشعر البنك الإسلامي بمسئوليته الاجتماعية تجاه المجتمع، فيراعي حقوق الغير ومصالحهم من خلال تنفيذ مشاريعه الاستثمارية، وبهذا يكون البنك الإسلامي قد سعى لتحقيق الغاية الكبرى في الاقتصاد الإسلامي وهي تحقيق الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية للفرد والمجتمع، وتحقيق الرفاه الاجتماعية يكون قد أشاع روح المحبة والإخاء بين أفراد المجتمع، لذا كان حرص النظام الإسلامي في مراعاة بعض الضوابط الشرعية التي يجب على البنوك الإسلامية مراعاتها عند ممارسة أنشطتها الاستثمار مرتكزاً أساسياً لنجاح البنوك واستمرارها من جهة، وانطباق مصطلح إسلامي عليها من جهة أخرى.

وعليه فإننا سنذكر أهم الضوابط والمبادئ التي راعها النظام الإسلامي في الاستثمار وتنظيم المال، وضرورة التزام المصرفية الإسلامية بها، إذ يؤدي عدم الالتزام بها إلى مشاكل اجتماعية خطيرة قد يتولد عنها إختلالات اقتصادية كبيرة، ومن أهم هذه الضوابط:

1. تحريم الربا:

يمثل تحريم الربا ضابطاً رئيساً للاستثمار في البنوك الإسلامية، وذلك كون الربا يؤدي إلى تمييز رأس المال على سائر عناصر الإنتاج باستحقاقه لعائد أو فائدة دون إنتاج أو عمل أو التعرض لمخاطره، وهو ما يتعارض مع مبادئ وأسس الاستثمار في الإسلام، مما ينتج عنه سلبيات عديدة تنعكس على المجتمع الاقتصادي، فتستخدم النقود في غير وظيفتها الأساسية، وتمنحها نقود دون مساهمة فعلية في العملية الإنتاجية، فيتحمل عبء الزيادة الربوية أفراد المجتمع سواء كانوا عاملين أو منتجين ومستهلكين. وبالتالي فإن الربا يعمل على تعطيل جزء من الأيدي العاملة في المجتمع⁶⁷²، فضلاً عن أن استثمار الأموال عن طريق الربا يعني استغلال حاجات المحتاجين،

672 أميرة مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، ص203.

وانقطاع المعروف والمحبة بين الأفراد من مستثمرين وفقراء، ومقرضين ومقترضين، وانتشار الكراهية بين فئات المجتمع بعضهم لبعض.

وهنا يشير كثير من المفسرين إلى أن السبب في تحريم الربا هو أخذ مال الإنسان من دون عوض، ويمنع الناس عن الاشتغال بالمكاسب فتقطع منافع الخلق، إذ من المعلوم أن مصالح الناس لا تنتظم إلا بالتجارات، والعمارات، والحرف، والصناعات، بل يؤدي إلى انقطاع المعروف بين الناس وقطع المواساة، لأن الغالب أن المقرض يكون غنياً والمستقرض فقيراً فيأخذ الغني مالاً زائداً من الفقير بدون وجه حق⁶⁷³. لذا يعد الربا السبب الرئيس في خفض الاستثمارات وزيادة البطالة والتضخم، ويؤثر سلباً على نمو رأس المال والقضاء على أوجه النشاط التنموي من صناعة وتجارة وزراعة، وليس بخافي على ذي بصيرة الأضرار الناجمة عن التعامل بالربا تجاة الفرد والمجتمع⁶⁷⁴.

2. تحريم الاحتكار:

ليس بخافٍ عنا اليوم أضرار الاحتكار الاقتصادية وآثاره السلبية على المجتمع، وما يجلبه من ويلات على الفرد والجماعة، كونه يسهم في التضيق على أرزاق الناس وأقواتهم، ويجعل من التحكم بالسلع منفذاً رئيساً لزيادة الأسعار، وندرة وجود السلع فيكون سبباً في عدم استقرار المجتمعات، فضلاً عن كونه يحد من حرية التجارة والصناعة وغيرها. إذ يتحكم المحتكر بالسوق، فيفرض على الناس ما يشاء من أسعار فيحملهم مشقة ويكلفهم عناءً ويضارهم في حياتهم وضرورياتهم ويحد من فرص العمل للارتزاق⁶⁷⁵. لذا كان على البنوك الإسلامية ضرورة العمل على كسر الاحتكار في مشاريعها الاستثمارية من خلال توفيرها لاحتياجات المجتمع الأساسية، وتشغيل الأيدي العاطلة عن العمل، وجلب السلع النادرة في الأسواق، وتسهيل إجراءات الحصول عليها لعامة الناس من خلال قيام البنوك الإسلامية باستيراد السلع الضرورية، وتشجيع تمويلها، وفتح الأسواق المركزية لتوفير الخدمات والاحتياجات المجتمعية بالأسعار المناسبة لجميع مستويات الناس.

3. تحريم الغش والاستثمار في السلع المضرة.

673 أنظر: عمر بن علي ابن عادل الدمشقي الحنبلي، **الباب في علوم الكتاب** (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1419 هـ / 1998 م) ج4، ص448. تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض. وأنظر: علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير بالخازن، **تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل** (بيروت، دار الفكر، 1399 هـ / 1979 م) ج1، ص298. وأنظر: محمد بن عمر بن الحسين الرازي الشافعي، **تفسير الفخر الرازي** (دار إحياء التراث العربي) ج7، ص72.

674 للتوسع في ذلك يمكن الرجوع إلى: حسن محمد الرفاعي، **الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي**، ص56-58.

675 سانو، **الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي**، ص182.

إن عمل الصيرفة الإسلامية اليوم يجعل من ضرورات ممارستها لأعمالها الاستثمارية، ومزاولتها لأنشطتها المصرفية التزامها بالأسس والضوابط الشرعية التي تحرم عليها الغش أثناء بيعها و شرائها للسلع والخدمات، وضرورات توعية العاملين فيها، والمنفذين لصفقاتها الاستثمارية والتجارية، إذ من المعلوم أنه في خضم العمليات الاستثمارية وكثرة تنفيذها تغيب بعض المعاني على العاملين، فرغ شعار "من غشا ليس منا"، ولا خلاصة في عمل البنوك الإسلامية مما يجعلها تحضى باحترام واسع لدى المتعاملين معها سواء على مستوى العملاء الداخليين، أو الخارجيين، ومن هنا كان على البنوك الإسلامية ضرورة محاربة السلع المضرة بالمجتمع وصحته كالخمر، والمخدرات، والأدوات التي تشيع الفاحشة وتدعوا إلى انتشار المنكرات، وبهذا تكون البنوك الإسلامية قد انطلقت من ضوابطها الشرعية ومركزاتها العملية في استثمار مدخراتها، واطاعة رضا الله سبحانه وتعالى هو غايتها في تحقيق أهدافها.

ومن وجهة نظرنا: يمكن إضافة بعض الأسس والمرتكزات التي ينبغي على البنوك الإسلامية مراعاتها في الجانب الاجتماعي، و منها ما ذكره الدكتور محمد أنس الزرقا، حيث اقترح بعض المعايير التي تعبر عن القيم الإسلامية ذات العلاقة الوثيقة بالاستثمار ويمكن المفاضلة بين المشاريع الاستثمارية على أساسها⁶⁷⁶ وهي كالتالي:

1. مراعاة الأولويات الاقتصادية عند اختيار المشروعات الاستثمارية وفق الرؤية الشرعية بما يتوافق وطبيعة السلع والخدمات التي يحتاجها المجتمع، وقد كان للإمام أبي حامد الغزالي والإمام الشاطبي رحمهما الله سبق في ترتيب الأولويات الإسلامية التي يجب مراعاتها والتحقق منها لإشباع حاجات الأفراد، وقد تم ترتيبها إلى ثلاثة أقسام تتمثل في الضروريات، الحاجيات والتحسينات. وقد حرص كثير من كتاب الاقتصاد الإسلامي لإتباع هذا التقسيم في تناولهم للقضايا الاقتصادية، وكانت هذه الأسس هي القواعد التي تنطلق منها الفكرة الاستثمارية سواء كانت على مستوى الفرد، أو الجماعة، أو المؤسسات المالية⁶⁷⁷.

وعليه: فإن البنوك الإسلامية يجب عليها مراعاة هذه الأولويات عند إجراء عملياتها الاستثمارية والتمويلية، فتكون تصرفاتها وفق هذا التسلسل الهرمي للضروريات، والحاجيات، والتحسينات، فلا يراعي البنك أمراً تحسينياً، إذا كان سيخل بأمر ضروري، أو حاجي⁶⁷⁸.

676 محمد صالح الحناوي وآخرون، الإدارة المالية . التحليل المالي للمشروعات الجديدة (الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2009م)، ص 255.

677 حسن محمد الرفاعي، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي (دار النفائس، ط1، 1427هـ/2006م)، ص143. وكذا انظر: سويلم، تقييم أداء المصارف الإسلامية في مصر بمدلول الوساطة المالية، ص46.

678 المغربي، الإدارة الإستراتيجية في البنوك الإسلامية، 184.

2. توليد رزق كافٍ لأكبر عدد من الأحياء، بمعنى أنه كلما كان الاستثمار يساعد على تحصيل دخل لأكبر عدد من الناس، والتوسع في تشغيل الأيدي العاملة، ومراعاة بيئة عمل البنك، دل ذلك على أن البنك يسعى لتحقيق التكافل الاجتماعي، وهو مؤشر إيجابي يعمق رسالة البنك تجاه أفراد المجتمع.

3. الإسهام في مكافحة الفقر وتحسين الدخل والثروة، و يمكن للبنك الإسلامي مراعاة هذا الضابط من خلال مرحلتين:

الأولى: في بداية تأسيس المشروع يراعى اختيار الحاجيات وفق الأولويات الإسلامية، وهذا بدوره يعطى وزناً أكبر لإنتاج السلع والخدمات التي تصنف ضمن دائرة الضروريات والحاجيات وهي عادة تتفق ومتطلبات الفقراء. بمعنى ضرورة توظيف الاستثمارات في القطاعات الإنتاجية الأكثر مردوداً وذات الصبغة الاجتماعية والاقتصادية معاً⁶⁷⁹.

الثانية: التركيز على الدخل الذي تولده العملية الاستثمارية ويذهب إلى شريحة الفقراء، كما أن المشاريع الاستثمارية تفتح فرص عمل جديدة تلتحق بها أيدي عاملة كانت عاطلة عن العمل فتسهم البنوك بمشاريعها على الحد من الفقر والبطالة معاً.

4. مراعاة خدمة البيئة المحيطة بالبنك، أي أن تكون بيئة عمل البنك الإسلامي هي دائرة الاهتمام الأولى له، سواء من ناحية توظيف البنك واستثمار أمواله فيها، أو تشغيل الأيدي العاملة لأبناء ذلك الحي، أو المحافظة و المنطقة التي يعمل بها.

وهذا يتطلب من البنك القيام بعدد من الدراسات الميدانية والبحثية عن طبيعة البيئة، والمشاريع الاستثمارية التي يمكن أن تلي احتياجات المنطقة المحيطة به، وكذلك التعرف على المشكلات والعوائق التي تواجه البنك في توسعه التمويلي خصوصاً في إطاره الجغرافي وإيجاد الحلول لها، وهو ما يستلزم ضرورة التنسيق بين البنك والبيئة المحيطة به، فيولد إحساس بالراحة للمودعين لأن أموالهم موظفه قريبه منهم، فيدعم جو الثقة بين المودعين والبنك⁶⁸⁰.

ثالثاً: الأسس والمرتكزات الأخلاقية .

ونعني بهذا النوع من الأسس والمرتكزات: مجموعة القيم والمبادئ الأخلاقية الثابتة التي يجب أن يلتزم بها كل بنك إسلامي من أجل ضمان تحقيق النفع والخير له ولمجتمعه حتى يتحقق للمجتمع الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية.

679 عناية، تمويل التنمية الاقتصادية بالتضخم المالي، ص 217.

680 المغربي، الإدارة الإستراتيجية في البنوك الإسلامية، ص 182.

وتتماز البنوك الإسلامية بالتركيز على القيم والأخلاق باعتبارها أحد الأركان الأساسية في العملية الاستثمارية، حيث لا يمكن إهمالها أو التقصير فيها، فهي بمثابة الموجه والمقوم لسياسات واستراتيجيات العمل الاستثماري الإسلامي، وهو ما أكدته العديد من رجال الفكر الاقتصادي الغربي⁶⁸¹، لذا كان من أهم المعالم الأساسية للمنهج الإسلامي في الاستثمار قيامه على القيم والأخلاق والمبادئ، ولذلك حرم الإسلام الحيل والغش والاستغلال والتدليس، وفي المقابل أوجب الصدق والأمانة، والعدل، والسماحة في البيع والشراء، وبيان كل ما في السلعة من عيب أو نقص دون كذب، ولا حلف، ولا زور.⁶⁸²

وخلاصة القول:

إن التزام البنك الإسلامي بالأخلاق والمبادئ الإسلامية في مجالات الاستثمار المختلفة يجسد روح وقيم الإسلام على أرض الواقع، فيضمن بذلك تحقيق الخير والنفع للناس في مختلف مجالات الحياة، وتبرز البنوك الإسلامية الدور الوثيق بين تحقق الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية، وتطبيق الضوابط والمرتكزات الأخلاقية.

رابعاً: الأسس والمرتكزات التنموية والاقتصادية.

681 يرى الباحث: ضرورة إيراد دراسة للباحث الغربي (رون روبنز) المؤسس والمحلل في مؤسسة إنفيسيتينغ فور سول وناشر مدونة إنلايتند إكونوميكس، تحت عنوان : هل يمكن أن يحقق الاستثمار الأخلاقي إيرادات أعلى؟ بتاريخ 21 يوليو 2010م: وقد أورد الباحث دراسة قام بها منتدى الاستثمار الاجتماعي في الولايات المتحدة الأمريكية في تقرير له " أنه بعد مراجعة 160 صندوق استثماري تحمل المسؤولية الاجتماعية، قام بها 22 عضواً من منتدى الاستثمار الأمريكي حيث تبين أن أغلب الصناديق الاجتماعية قد حققت تفوق، وكشفت الدراسة أن العوائد التي حققتها الصناديق الاجتماعية شبيهة وأعلى مقارنة بالاستثمار التقليدي، وقد توصل المراجعون إلى هذه النتائج بعد فحص 30 دراسة أكاديمية والدراسات قامت بها مؤسسات الوساطة المرتبطة بالاستثمار الأخلاقي المسؤول من الناحية الاجتماعية لمبادرة تمويل البرنامج البيئي التابع للأمم المتحدة و«ميرسر» في أواخر العام 2007 . ومن جملة ما توصل اليه الباحث إلى أن الاستثمارات الأخلاقية المسؤولة من الناحية الاجتماعية ستحقق في المستقبل الطويل عوائد أعلى من الحقائق الاستثمارية التقليدية، وعلاوة على ذلك أنها تثرى جودة الحياة والمجتمع،

وهناك نقطة أخرى تزعج الكثيرين من المستثمرين التقليديين، وتعلق بالاستثمار الأخلاقي المسؤول من الناحية الاجتماعية، وهي وضع القيم الشخصية فوق الربح، كما لوحظ في نتائج الاستطلاع الذي قامت به مؤخراً مؤسسة «ديجاردان غروب أوف كيبك» في كندا، وجاء فيها «[بالنظر] إلى الخيار بين صندوق الاستثمار التقليدي وصندوق الاستثمار المسؤول من الناحية الاجتماعية مع عائد أقل بنسبة واحد بالمئة، فقد تبين أن 85 بالمئة من المستثمرين سيختارون صندوق الاستثمار المسؤول من الناحية الاجتماعية، وحتى لو كان العائد منخفضاً بنسبة 3 بالمئة، فإن 58 بالمئة من المستثمرين سيختارون صناديق الاستثمار المسؤولة اجتماعياً»، لكن كما يقول البحث المذكور أعلاه، فإن إعطاء أولوية للقيم الشخصية قد يكون إيجابياً لعائدات الاستثمار .

ويدرك المستثمرون أيضاً أنه يمكنهم تطبيق قيمهم الأخلاقية والمسؤولة اجتماعياً في الاستثمار وتحقيق إيرادات مشابهة أو حتى أفضل مقارنة بالحقائب الاستثمارية التقليدية، وبالتالي يفضل هؤلاء المستثمرون الصناديق والاستثمارات الأخلاقية المسؤولة اجتماعياً. لمزيد من الدراسات حول هذا الموضوع يمكن الرجوع إلى: <http://alroya.com/node/87373>.

682 داغي، الاستثمار في الأسهم، ص 250 251.

من أهم مرتكزات استثمار المال في الإسلام الحرص على تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فمن الضرورة أن تراعي البنوك الإسلامية هذا الأساس عند صياغتها لخططها الاستثمارية والتمويلية بما يؤدي إلى إحداث تطور حضاري شامل متوازن بين العوامل الاقتصادية والاجتماعية والعقائدية، يؤدي إلى رفع مستوى دخل الأفراد بشكل مستمر، فيسهم في تحقيق الرخاء الاقتصادي الذي يمثل الهدف التنموي في ظل الصيرفة الإسلامية:

وفي رأي الباحث: يمكن تلخيص أهم النقاط التي يجب على البنوك الإسلامية مراعاتها في إطار هذا الأساس بما يأتي:

1. ضرورة تغطية الأنشطة الاستثمارية لأهم الأنشطة الضرورية لاحتياجات المجتمع، فتعطي الأولوية في خطة الاستثمار والتمويل، ولا يصار إلى الأنشطة الثانوية إلا بعد استكمال مقومات البنية التنموية في المجتمع.
2. التشغيل الكامل لرأس المال، بحيث توجه البنوك الإسلامية جميع المدخرات للإنتاج والاستثمار. وهذا ما بيناه من حكمة الإسلام في تحريم الاكتناز.
3. التوزيع المتوازن للمشاريع الاستثمارية والتنموية بين جميع المناطق والأقاليم التي تعمل فيها البنوك الإسلامية، بما يضمن تحقيق التنمية الاقتصادية المتوازنة.
4. مشاركة رأس المال في الأنشطة الإنتاجية الحقيقية وفقاً للصيغ الشرعية للاستثمار، وهو ما تترجمه البنوك الإسلامية من خلال ممارستها للعمليات الاستثمارية وفق القواعد الشرعية، فتلتزم بما أحل الله وتنتهي عما حرم الله.
5. ضرورة أن تولي البنوك الإسلامية ضمن أهدافها الاستثمارية جانب تنمية العنصر البشري، من خلال تراكم رأس المال الاجتماعي الذي يشمل كل ما من شأنه أن يساهم في تنمية الإنسان وقدراته ورفع كفاءته الإنتاجية⁶⁸³.

المبحث الثاني

دوافع استثمار المدخرات في البنوك الإسلامية.

إن المراد بالدوافع هي الحاجات التي يرغب الأفراد بإشباعها، والبواعث التي تتحكم في ميول الفرد وتؤثر في سلوكه بغية الحصول على مستوى معين من المعيشة، وأن معرفة الدافع والباعث للفرد يساعد البنوك الإسلامية

683 مبروك، صناديق الاستثمار بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي، ص 47. 48.

على تلبية هذه الدوافع حيث تختلف باختلاف كل فرد، وكل جهة، وبالتالي سنتكلم بشيء من الإيجاز عن الدوافع الخاصة باستثمار المدخرات في البنوك الإسلامية، إذ يمكن تقسيمها إلى دوافع عامه، ودوافع مباشرة.

المطلب الأول: الدوافع العامة⁶⁸⁴.

هي تلك الدوافع التي ترتبط ارتباطاً عاماً بالمبادئ والمفاهيم الأساسية للنظام الاقتصادي الإسلامي، التي تكون عبارة عن موجّهات عامة لسير عمل البنوك الإسلامية، وتمثل المرجعية الإسلامية للنشاط المصرفي الإسلامي، وتشمل هذه الدوافع استخلاف الإنسان في ملك الله، وارتباطه ارتباطاً وثيقاً بمبدأ العمل في مال الله لتنميته، ثم مفهوم العبادة في الإسلام، وعدم اقتصرها على العبادات، بل شمولها للمعاملات وسلوك الفرد في الحياة الدنيا بصفة عامة، ومراعاته للتعاليم الشرعية في هذا السلوك. ثم مبدأ التوجه الإنمائي و إعمار الأرض، وأخيراً مفهوم المال في الإسلام، و ارتباطه بتحقيق منفعة الفرد ومصلحة الجماعة، إلى جانب أداء حقوق الله في المال، لذا يعد الاستثمار نشاطاً اقتصادياً رئيساً لتحقيق هذه المنفعة الذاتية والمصلحة العامة والحقوق الشرعية، وهذه الدوافع مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالمبادئ والمفاهيم الأساسية للنظام الإسلامي.

المطلب الثاني: الدوافع المباشرة⁶⁸⁵.

هي تلك العوامل التي ترتبط ارتباطاً مباشراً بعمل البنوك الإسلامية من خلال قيامها بعملية الاستثمار، فتكون بمثابة العوامل التي تشجع وتبعث الرغبة في اتخاذ قرار الاستثمار⁶⁸⁶ ومن أهمها:

1. الملكية: إن دافع الإنسان للمال يدفعه إلى بذل العمل والاجتهاد لاستثماره والحفاظ عليه من الضياع أو النقصان، وبالتالي فإن الملكية بمختلف أنواعها من ملكية خاصة، أو عامة أو اجتماعية، تحث بمجملها على بذل الجهد والإقبال على العمل ومضاعفته لتحقيق النمو، ومن المعلوم الاختلاف بين الذي يعمل وهو يعلم أن عائد ملكه له، ومن يعمل وهو يعلم أن عائد ملكه سيؤول لغيره.

وعليه: فإن دافع الملكية يعد باعثاً رئيساً في التوجه نحو الاستثمار سواء من قبل البنوك الإسلامية الذي تحقق من خلاله ملكية المشروعات الاستثمارية، أو للأفراد بصفة خاصة الذين يمتلكون البنايات والعقارات المختلفة،

684 أميرة مشهور، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، ص53. وأنظر: أنور مصباح سوبر، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، (مؤسسة الرسالة، ط1، 1425هـ/2004م)، ص149.144.

685 المصدر نفسه، ص91.

686 جليلة حسنين، الأسلوب الإسلامي لتكوين رأس المال والتنمية الاقتصادية، ص105.

وهنا يكون دافع الملكية للاستثمار يتمتع بقبول واسع لدى المستثمرين، كونه أكثر إشباعاً لحاجات ورغبات الناس من غيره.

2. العمل: يعتبر العمل في النظام الاقتصادي الإسلامي من الدوافع الهامة التي تؤثر مباشرة وإيجابياً على الاستثمار، وذلك من خلال كون العمل هو السبب الوحيد المنشئ للملكية، والضامن لاستمراريتها، ومما يزيد في أهمية العمل كون العامل يشارك إلى جانب صاحب رأس المال في الإنتاج، ويكون أميناً على المال، فضلاً عن الأوامر والتوجيهات الشرعية التي تحض الإنسان على العمل، وتجعل منه قاعدة أساسية لضمان استمرار الحياة، وعمارة الأرض، فهو تكليف شرعي يدفع الفرد بالتوجه نحو الاكتفاء الذاتي لسد حاجاته، أو بالعمل والكسب لشراء ما يحتاج.

وعليه: فإن العمل يشكل دافعاً جوهرياً للاستثمار الذي هو في حقيقته عنصراً إنمائياً رئيساً في النظام الإسلامي، لذا كانت البنوك الإسلامية مطالبة بأن تولي هذا الدافع الأولوية من خلال مشاريعها الاستثمارية والعمرانية، بتوفير أكبر قدر ممكن من فرص العمل تستوعب القدرات والمهارات العاطلة عن العمل.

3. الزكاة: تؤدي الزكاة إلى الحث على الاستمرار في الاستثمار حفاظاً على رأس المال من النقصان، وبالتالي فإن أصحاب رؤوس الأموال يتوجهون إلى استثمار مدخراتهم حتى لو انخفض معدل الربح المتوقع عن نسبة الزكاة، بحيث يكون مقدار المال المتبقي بعد استثمار المدخرات أكبر من المال المتبقي بعد إخراج الزكاة لو تركت المدخرات بدون استثمار، إذ أن أداء الزكاة التي فرضها الله تعالى، تدفع المسلم إلى استغلال أمواله في كل مصدر إنتاج ممكن، حتى لا تأكل الزكاة ماله في حال بقاءه جامداً، لأن اكتناز المال ودفع زكاته يؤدي إلى هلاكه في مدة أربعين سنة على أساس نسبة الزكاة ربع العُشر. فالزكاة إذاً تحث على الاستثمار وتدفع على التنمية، بشكل مستمر حفاظاً على رأس المال من النقصان بحيث تُخرج الزكاة من ربح المال وليس من أصله.⁶⁸⁷ وهنا يبرز دور البنك الإسلامي في إحياء هذا الدافع، ونشر الوعي الاستثماري لدى المجتمع.

4. الرغبة في الربح⁶⁸⁸: يعتبر الربح هو الهدف الأساسي لاتخاذ قرار الاستثمار، حيث يسعى الأفراد والمؤسسات عادة لاستثمار أموالهم في الأنشطة التي حققت وما زالت تحقق أرباحاً من التوظيف الفعلي للمدخرات في مختلف الأنشطة الاستثمارية، خصوصاً تلك التي يتوقع منها أن تحقق اربحاً مرتفعة، فيكون دافعاً في تشجيع الاستثمار في المشروعات التي تقدم على إنتاج سلع جديدة، أو أساليب جديدة في عملية الاستثمار. حيث يعتبر الربح أحد العوامل المؤثرة في جذب واستثمار المدخرات .

687 أنور مصباح سوبره، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 1425هـ/2004م)، ص150.

688 المصدر نفسه، ص109.110.

شأن في اتجاهات السلوك الاستثماري⁶⁸⁹

أو التقدم التكنولوجي المطبق فعلاً، والسياسات المتبعة في الدولة.

المتوقع أكثر ربحية فإن المستثمر سيكون أكثر تفاؤلاً ويقدم على الاستثمار، والعكس صحيح أيضاً⁶⁹⁰.

القائمة على المقاييس والمعايير الاقتصادية، والتي تعطى بمجموعها مؤشراً تقديرياً غالباً على نجاح المشروع.

بالأساليب العلمية والتكنولوجية في غاية الأهمية للمشروعات الإنتاجية خصوصاً تلك التي ترغب في المحافظة

689 حسين عمر، المدخل إلى دراسة علم الاقتصاد الاستثمار والعملية، ص52.

690 سوڀره، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، ص 106.

وأنظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج4 ص543.

على مركزها التنافسي في داخل السوق الاقتصادية، فتعمل على إدخال معدات تكنولوجياية تزيد من المقدرة الإنتاجية والتنافسية للمشروع، فتحقق معدلات أعلى بالربح وتخفيض تكلفة النفقات، فيتوقف تحقيق أعلى معدلات للربح على التقدم التكنولوجي⁶⁹²، علماً بأن التكنولوجيا تتجسد في آلات ومعدات حديثة، وهو ما لا يتم إلا بالاستثمار.

ويرى الباحث: أن التقدم التكنولوجي واستخداماته في البنوك الإسلامية من أهم البواعث الدافعة للفرد على استثمار أمواله، لاسيما إذا ما عرف حداثة الأنظمة التي يستخدمها البنك، وطبيعة الآلات والمعدات التي يستعان بها عند تنفيذ المشاريع الاستثمارية الكبرى، ويظل هذا الدافع محكوم بمدى المنفعة المتحققة للمجتمع عامة، فلا يكمن استخدام بعض الوسائل التكنولوجية التي قد تضر بالمجتمع مثلاً وتلوث البيئة وغيرها.

692 حسنين، الأسلوب الإسلامي لتكوين رأس المال والتنمية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 107-108.

المبحث الثالث

أنواع الاستثمار وصيغه في البنوك الإسلامية.

لقد كان لتشعب الحياة الاقتصادية، وتعدد أشكال المعاملات المالية الأثر في تعدد المشاريع الاستثمارية وتنوعها، وهو ما أعطي لرب المال الحرية الكاملة في اختيار المشروع ونوعيته التي تتلاءم وقدرته المالية والبدنية، وإذا كانت النظريات الاقتصادية التقليدية قد اعتمدت على الفائدة كما تقدم معنا في تحريك الأموال وتقليبها، وضيققت من مجال المشاركة العملية لأصحاب المال في العمل، نجد أن النظام الإسلامي قد تعددت لديه أنواع الاستثمارات، وتنوعت الصيغ والمجالات، حتى أستطيع صاحب المال القليل والكثير المشاركة في استثمار ماله في ضوء المعايير والمرتكزات الأساسية للنظام الإسلامي التي خلصنا من شرحها وتفصيلها، لذا رأينا في هذا المبحث أن نسلط الضوء على أنواع الاستثمار في البنوك الإسلامية، والصيغ المستخدمة في استثمار المدخرات لديها من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: أنواع الاستثمار في البنوك الإسلامية:

المطلب الثاني: صيغ الاستثمار في البنوك الإسلامية.

المطلب الأول: أنواع الاستثمار في البنوك الإسلامية.

تكلمنا أن دراسة الاستثمار اليوم تحظى باهتمام كبير في التحليل الاقتصادي، والتركيب المؤسسي للمجتمعات، وذلك لعدة اعتبارات يراها رواد الاقتصاد، منها الترابط الوثيق بين الطاقة الإنتاجية للمجتمع وبين الاستثمار، وبالتالي فإن الاستثمار يعد المحدد لقدرة الاقتصاد على النمو أمام النمو السكاني المتزايد، كما يرى الباحثين أن التقلب في الإنفاق الاستثماري هو المسؤول عن التقلبات الدورية التي تتعرض لها كثيراً اقتصاديات السوق.

وبناء عليه، فإن الوحدات الاقتصادية اهتمت بالاستثمار لأنه وسيلتها الرئيسة في تحقيق الأرباح التي تمثل دخولاً لأصحاب الأعمال والمالكين، كما يهتم جمهور الناس بالاستثمار لأنه وسيلتهم للحصول على فرص

عمل تشغلهم من البطالة وتؤمن لهم شرط كفايتهم، ومن ناحية أخرى تهتم الدول بالاستثمار لأنها المسؤولة على تطور وتنمية المجتمع إجمالاً والاستثمار وسيلتها لتحقيق ذلك⁶⁹³.

وهنا نقول إن هناك نظرات عديدة لتصنيف الاستثمار لدى علماء الاقتصاد ترجع في مجملها إلى الشخص القائم بالاستثمار أو إلى مكانة أو جنسية المالك لرأس المال المستثمر أو مجاله أو استقلاله وتبعيته للاقتصاد القومي أو طبيعة الأصل الرأسمالي أو أثر الاستثمار على النشاط الاقتصادي والدخل القومي عموماً، وعلى هذا الأساس فإننا سنتناول تقسيم أنواع الاستثمار كما يقسمه الاقتصاديون من ناحية، ومن ناحية أخرى كما تطبقه البنوك الإسلامية. وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: أنواع الاستثمار اقتصادياً.

الفرع الثاني: أنواع الاستثمار كما تجزئه البنوك الإسلامية.

الفرع الثالث: العوامل المحددة للنشاط الاستثماري في البنوك الإسلامية.

الفرع الأول: أنواع الاستثمار اقتصادياً.

ذكرنا أن الاستثمار تتعدد أنواعه بالنظر إلى الاعتبارات والمعايير التي يميز بينها الاقتصاديون، فمن أهم تقسيمات أنواع الاستثمار ما يأتي الأنواع:

أولاً: أنواع الاستثمار حسب طبيعة الاستثمار⁶⁹⁴.

ينقسم الاستثمار حسب طبيعته إلى استثمار حقيقي (Real investment)، وإلى استثمار مالي (Financial investment) ويمكن تفصيل ذلك على النحو التالي:

1. الاستثمار الحقيقي الإنتاجي (Real investment).

693 عبد الجبار السبهاني، الاستثمار الخاص محدداتها وموجهاها في الاقتصاد الإسلامي، (إربد، جامعة اليرموك بالأردن، مجلة الشريعة والقانون، ع27 جمادي الثانية 1427هـ الموافق يوليو 2006)، ص234.

694 أشرف محمد دواية، الاستثمار في الإسلام، (مصر، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ط1 2009م)، ص28.

وهو ما يوفر للمستثمر الحق في حيازة أصل حقيقي، أي كل أصل له قيمة اقتصادية في ذاته ويفترض الاقتصاد الحقيقي أن الاستثمار في الأصول الحقيقية هو فقط الذي يولد قيمة اقتصادية مضافة تزيد من دخل المستثمر ومن ثم الدخل القومي للمجتمع.

2. الاستثمار المالي. (Financial investment)

وهو ما يتعلق بتوظيف الأموال في سوق الأوراق المالية ويترب عليه حيازة المستثمر لأصل مالي غير حقيقي يتخذ شكل سهم أو سند، ولذا فإن الأوراق المالية من وجهة نظر جمهور المساهمين تعتبر استثمار مالياً، بينما استخدام الأموال من وجهة نظر المنشأة يعتبر استثماراً مادياً.

ثانياً: الاستثمار حسب الشخص القائم بالاستثمار.

وينقسم الاستثمار وفقاً لهذا الاعتبار إلى ثلاثة أنواع هي⁶⁹⁵:

1. الاستثمار الفردي: وهو الذي يقوم به فرداً واحداً يمتلك راس مال المشروع ويتولى إنشائه وإدارته، وهذا الفرد يقوم بتمويل مشروعه الخاص من مدخراته، أو من بيع أصول منتجه، أو أقل إنتاجاً لديه، أو من الاقتراض من مصادر التمويل المتاحة.

2. الاستثمار الجماعي: وهذا الاستثمار قد يأخذ شكل شركة أشخاص أو أموال تتميز بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية الشركاء فيها، وهذه الشركة قد تقوم بتمويل مشروعها من رأس مال التأسيس أو الاحتياطي القانوني، أو من حصيلة الأوراق المالية التي تصدرها للاكتتاب العام أو المغلق، أو من مصادر التمويل المقرضة الأخرى.

3. الاستثمار الحكومي: وهو الذي تقوم به الدولة أو إحدى هيئاتها العامة، حيث تتولى عملية إيجاد أصول رأسمالية جديدة أو تحديد أصول رأسمالية قائمة بما يؤدي إلى زيادة المقدرة الإنتاجية للمجتمع ككل. كما تقوم الدولة أو إحدى هيئاتها بتمويل مشروعاتها من فائض مواردها العامة، أو من حصيلة قروضها الداخلية أو الخارجية، أو من مصادر إيراداتها الأخرى غير العادية.

ثالثاً: أنواع الاستثمار حسب الهدف من الاستثمار⁶⁹⁶.

وينقسم إلى الآتي:

695 عطية عبد الحليم صقر، الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار في مصر، (القاهرة، دار النهضة، 1998م)، ص 18. 19.

696 أحمد محمود نصار، الاستثمار بالمشاركة في البنوك الإسلامية، (البحرين، المجلس العام للمؤسسات والبنوك الإسلامية)، ص 11. 13.

1. استثمار إحلالي (Investment Substitution): وهو القدر اللازم من الاستثمار الذي لا يضيف على رصيد المجتمع من رأس المال، بل يؤدي على زيادة القدرة الإنتاجية للاقتصاد القومي وخاصة إذا كان الاستثمار في اللالات والمعدات التي تتميز بارتفاع مستوى التقنية

2. استثمار صافي (Net Investment) : وهو يمثل الإضافة الصافية على رصيد المجتمع من رأس المال ويمكن حسابه بالفرق بين الاستثمار الإجمالي والاستثمار الإحلالي.

3. استثمار إجمالي (Gross Investment) والاستثمار الإجمالي يتكون من الاستثمار الإحلالي، والاستثمار الصافي، ويمكن التعبير عنه :

الاستثمار الصافي + الاستثمار الإحلالي = الاستثمار الإجمالي.

الاستثمار الكلي	الاستثمار الإحلالي	الاستثمار الصافي
كل ما أنتج من رأس مال جديد في فترة زمنية معينة.	استبدال الآلات والعدد القيمة المهلكة بالآلات وعدد جديدة حتى يستمر الإنتاج على مستواه.	زيادة الطاقة الإنتاجية حتى يتمكن من زيادة الإنتاج عن طريق التوسع وإنشاء وحدات إنتاجية جديدة

رابعاً: الاستثمار حسب القطاع⁶⁹⁷.

ينقسم الاستثمار حسب القطاع القائم به إلى قسمين هما:

1. الاستثمار الخاص (Private investment) : وهو الاستثمار الذي يقوم الأفراد أو الشركات، أو من يوصفون عرفاً بأنهم قطاع خاص، ويعرف بأنه تعاقد القطاع الخاص على الإضافات الجديدة إلى رأس المال الثابت، أو السلع الرأسمالية، أو الإضافات إلى المخزون، أو على شراء الأوراق المالية الخاصة بالمشروعات المختلفة خلال فترة زمنية معينة.

2. الاستثمار العام (Public investment) : ويقصد به استثمار القطاع العام، أو المشروعات العامة المملوكة للدولة في شكل إنفاق على كافة المجالات الاستثمارية، ويمكن التفرقة بين الاستثمار الخاص وبين

697 المصدر نفسه، ص 12، 13، وكذلك أنظر، دوابة، الاستثمار في الإسلام، ص 30.

الاستثمار العام من خلال الهدف النهائي الذي ينبغي للمستثمر تحقيقه سواء كان المستثمر خاصاً، أو عاماً، فلا استثمار الخاص قد يكون هدفه الربح بينما الاستثمار العام يكون هدفه أوسع من ذلك.

خامساً: أنواع الاستثمار حسب جنسية الاستثمار.

بناء على هذا الاعتبار يمكن التمييز بين نوعين رئيسيين من أنواع الاستثمار هما:

1. الاستثمار الوطني (المحلي): وهو الاستثمار الذي يمتلك فيه الوطنيون أغلبية رأس مال المشروع الاستثماري، وهذا النوع من الاستثمار لا يتصور قيامه إلا داخل الوطن.⁶⁹⁸

2. الاستثمار الأجنبي: وهو عبارة عن انتقال رؤوس الأموال الأجنبية من دولة معينة لدولة أخرى للمساهمة في المشروعات التي تعمل على توسيع نشاطها، وعادة ما يقوم به أشخاص أجانب سواء كانوا طبيعيين، أو اعتباريون.⁶⁹⁹

سادساً: أنواع الاستثمارات بحسب المجالات⁷⁰⁰.

وهذا النوع ينظر إلى الاستثمار بحسب القطاعات الاقتصادية المختلفة الذي تتوزع عليها الاستثمارات وهي كالتالي:

1. الاستثمار التجاري: ويكون مجاله نشاط تجارياً.

2. الاستثمار الزراعي: ويكون مجاله نشاط زراعي.

3. الاستثمار الصناعي: ويكون مجاله نشاطاً صناعياً.

4. الاستثمار العقاري: ويكون مجاله نشاطاً عقارياً.

5. الاستثمار الخدمي: ويكون مجاله نشاطاً خدمياً.

سابعاً: أنواع الاستثمار باعتبار الأجل.

ينقسم الاستثمار إلى:

1. الاستثمار قصير الأجل: وهو عادة ما تكون مدته في الغالب أقل من سنة.

⁶⁹⁸ عطية عبد الحليم صقر، الخواطر الضريبية لتشجيع الاستثمار في مصر، ص14.

⁶⁹⁹ حمدي زهران، التنمية الاقتصادية، ص 371.

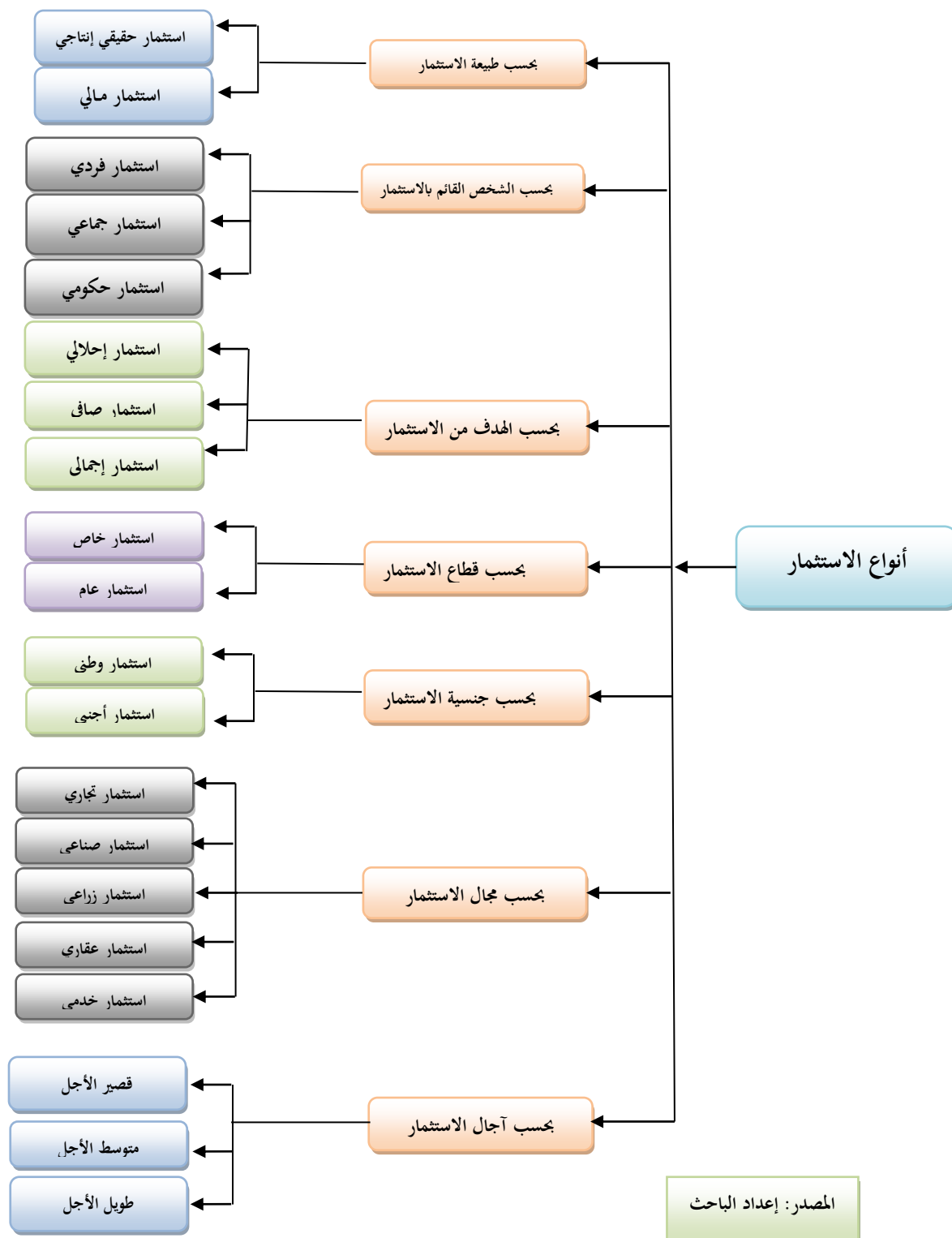
⁷⁰⁰ دواية، الاستثمار في الإسلام، مرجع سابق، ص30.

2. الاستثمار متوسط الأجل: وتكون مدة في الغالب أكثر من سنة وقل من خمس سنوات.

3. الاستثمار طويل الأجل: وهو ما يكون غالباً ما فوق الخمس السنوات.

وبعد عرض أنواع الاستثمار على حسب كل اعتبار وجمال يتناوله، فإنه يمكننا تلخيص هذه الأنواع بالشكل

شكل رقم (1)
أنواع الاستثمار



الفرع الثاني: أنواع الاستثمار كما تجرّيه البنوك الإسلامية.

تصنف أنواع الاستثمارات كما تجرّيها البنوك الإسلامية إلى نوعين رئيسيين هما الاستثمار المباشر، والاستثمار غير المباشر، ويكون الاستثمار المباشر بصورة فردية، كما يكون الاستثمار غير المباشر بصورة جماعية، أو مشتركة⁷⁰¹، ولذا فإننا سنقوم بتوضيح معنى الاستثمار المباشر، والاستثمار غير المباشر في البنوك الإسلامية، وما هي الأمور التي يجب على البنوك مراعاتها عند تطبيق كل نوع من الأنواع المذكورة.

أولاً: الاستثمار المباشر.

اختلفت نظرة الاقتصاديين للاستثمار المباشر فبينما يرى خبراء توظيف المال "أنه امتلاك أصل استثماري إنتاجي طويل الأجل مثل: إنشاء مشروع جديد، أو الاشتراك مع الغير في مشروع جديد، أو الامتلاك الكامل لمشروع قائم، أو الامتلاك الجزئي (حصة) في مشروع"⁷⁰². فإن بعض الباحثين يعرفه بأنه "اضطلاع رأس المال مباشرة بالنشاط الاقتصادي باستخدامه في إنشاء المصانع والمتاجر والمباني، سواء كان المشروع الاقتصادي مملوكاً لفرد، أو لمجموعة أفراد في شكل شركة"⁷⁰³ ومن خلال التعريفات السابقة نجد أن أنه لا يوجد بينها خلاف يذكر، فالكل يجمع على ضرورة الامتلاك للأصل الاستثماري، سواء كان المالك فرد، أو مجموعة وإن توسعت التعاريف بذكر مجالات الاستثمار. لذا فإن رواد الاقتصاد الإسلامي قد أكدوا على التعريف الاصطلاحي لماهية الاستثمار المباشر وما يترتب على ذلك، فكان للاستثمار المباشر في نظرهم له مدلولين:

الأول: الاستثمار المباشر بصورة فردية⁷⁰⁴، حيث يقوم المالك نفسه بالإدارة والتصرف معاً، بحيث لا يثير موضوع استحقاق الربح أية مشكلات. فالربح يستحقه المالك المدير ولا يشاركه فيه أحد وهنا يأخذ الاستثمار المباشر أشكالاً متنوعة تتمثل في:

701 قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، ص33.

702 سوبره، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، ص132. 133.

703 المصدر نفسه، ص 133. نقلاً عن: حسين المصري، صناديق الاستثمار المشترك، ص5.

704 والثاني: ما ذكره الدكتور منذر قحف في كتابه مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، صورة أخرى أيضاً لصورة الاستثمار المباشر أطلق عليه اسم " الاستثمار المباشر بصورة الشركة" بحيث يأخذ شكل الشركة ويساهم الشركاء بالمال وكذا الاشتراك بإدارة واتخاذ القرارات المناسبة بشأنه، كما قد يوكل بعضهم بعضاً في العمل، ولذلك فإن هذه الصورة ترتب عليها بعض النتائج أهمها ما يأتي: الأولى: أن استحقاق الربح يكون بالمال فقط دون اعتبار العمل، بخلاف القراض، على خلاف بين العلماء يرجع إليه في كتب الفقه. الثانية: أن الشركاء في هذا النوع من الاستثمار يتحملون الخسارة بنسبة أموالهم، لطبيعة المال أنه يهلك ويتلف ويخسر كذلك. الثالثة: المشاركة بالربح بحسب حصص الشركاء في رأس المال، أو مع التفاضل على رأي بعض الفقهاء، وبالتالي يطل كل شرط يقطع الشركة في الربح ويحرم أحد الشركاء منه. لمزيد من التفصيل أنظر: المصدر نفسه، ص 33.

1. يأخذ الاستثمار المباشر شكل التملك فقط بمعنى دون القيام بأية تصرفات إدارية، إلا في حالة أن يعتبر مجرد الاحتجاز وعدم التصرف تصرفاً بحد ذاته. كأن يملك إنسان أرضاً فيربح ما ينبت فيها من كلاً طبيعياً، أو يملك سلعه فتزاد قيمتها لسبب من الأسباب الناتجة عن تكوين السوق وتحركاته، فيربح الزيادة في القيمة، أو يملك حيوانات فتتكاثر وتكبر فيربح ما زاد في وزنها و عددها.

2. وقد يأخذ الاستثمار أيضاً، شكل التقلب للمال بالبيع والشراء، فيضاف هنا عمل في اتخاذ قرارات مصرفية تتعلق بالمال المملوك، كما قد يتضمن هذا التقلب تمويلاً تجارياً بحيث يتم البيع الناجز بثمن آجل أو مقسط.

وفي رأي الباحث: أنه إذا كان الاستثمار مباشراً، كأن يجتمع الملك وسلطة الإدارة والعمل في شخص واحد هو رب المال ومالكه فإنه يترتب عليه النتائج التالية:

1. أحقية التصرف بالمال فهو المالك له، ومقتضى الملك أن يعطى حرية التصرف واتخاذ القرارات الاستثمارية التي يراها في مصلحة ماله، لأنه لا يمكن التنازل عن مطلق حرية التصرف إلا بدفع المال للغير للاستثمار على ما اتفقاً.

2. أن الأصل الشرعي أن يتحمل المالك مخاطر تصرفه بماله واستثماره له، كونه المسؤول عن استثمار ماله، والضمان له، والمستحق لخرجه.

3. أن خراج المال ونتاجه ونمائه للمالك، كونه مالكاً سواء كان ذلك النماء ناتجاً عن عمل المالك في المال، أو بقدرة الله تعالى دون عمل منه.

4. أن الربح كله للمالك لا حق لغيره فيه باعتباره مالكاً، و لأنه وحده العامل فيه.

وبعد الشرح والتفصيل لمعنى الاستثمار المباشر وما يترتب عليه فإن من الواجب أن نردف القول بالبيان والتوضيح عن معنى الاستثمار المباشر كما تجرّيه البنوك الإسلامية، وما هو الواجب على البنوك مراعاته.

الاستثمار المباشر في البنوك الإسلامية⁷⁰⁵:

وعلى أساس هذا التقسيم الذي ذكره الدكتور منذر قحف فإنه يأتي متوافقاً والتعريف الثاني الذي يرى اضطلاع رأس المال مباشرة بالنشاط الاقتصادي سواء كان مملوكاً لفرد، أو لمجموعة أفراد في شكل شركة، وفيه تأكيد لرأينا بأن الخلاف لفظي في تعريف الاستثمار المباشر.

705 المغربي، الإدارة الإستراتيجية في البنوك الإسلامية، ص151. وأنظر: جهاد عبدالله حسين أبوعويمر، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة (مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1986م)، ص322. وأنظر: الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، ج1، ص27. وأنظر: الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف علاجها الاستثمار، ص613.

هو أن يقوم البنك الإسلامي بتشغيل أمواله بنفسه مباشرة في المشروعات الصناعية، أو التجارية، أو الزراعية، أو الخدمية، أو غيرها من المشروعات وذلك بغية تحقيق الأرباح

لمساهمييه وتحمل المخاطر المرتبطة بذلك ومن المحسّن أن يكون نشاط البنك كمضارب بنفسه محدوداً في حالات خاصة تخفيفاً للعبء الواقع عليه وتمكيناً له من القيام بوظائفه المختلفة على نطاق واسع وبكفاءة. وبهذا يستطيع البنك الإسلامي أن يقوم باستثمار قدر معين من رأس ماله في أي مجال من المجالات الاستثمارية التي يراها مناسبة له، بحيث تكون تلك الأموال مملوكة ملكية تامة للبنك.

وبالتالي فإن البنك يقوم بإدارة المشروعات الاستثمارية بنفسه، وبما يتوفر معه من قدرات وخبرات ومهارات وعمال، أو يقوم باستئجار من يعاونه في هذا الاستثمار من خبراء وفنيين بما يراه ملائماً⁷⁰⁶.

وتعتبر الخبرة السابقة والممارسات الفنية والإدارية للبنك عاملاً أساسياً في نجاح البنك في نشاطه الاستثماري المباشر، لذا كان القيام بدراسات الجدوى الاقتصادية للمشروعات الاستثمارية المقترحة من أهم المؤشرات التي بموجبها يتخذ البنك قرار الاستثمار من عدمه، ومحدد أساسي في نجاح الإدارة الاستثمارية للبنك.

وعليه: فإن الصفة الاستثمارية للبنك الإسلامي تجعله من الضرورة بمكان ليس قيامه بالاستثمار المباشر فحسب، بل يفترض أن يكون شغله الشاغل وفي أولوياته، لأنه من وجهتنا نظرنّا يتوقف عليه وجود البنك من عدمه، ليس للحصول على الربح فقط، بل أيضاً لمتطلبات السيولة، وزيادة قدرة المجتمع على تشجيع الاستثمارات المستقبلية، لأن البنك الإسلامي كما تقدم معنا لا يمكن أن يكون تجارياً يقتصر دوره على الاتجار بالأموال ولكنه بنكاً استثمارياً هدفه تنشيط الاستثمار والتنمية، وتنشيط المدخرين بمختلف مستوياتهم، وأيضاً تنشيط أصحاب المشاريع الصغيرة. ولذا كان قيام البنك الإسلامي بإنشاء المشروعات الاستثمارية هو من باب المسؤولية الأصلية للبنك وليس من باب الاختيار له، لأنه بدونها يفقد أهم مسؤوليته وغاياته التي قام من أجلها⁷⁰⁷.

706 وقد أجاز المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية المنعقد بالقاهرة سنة 1391هـ مارس سنة 1971 الاستثمار المباشر حيث جاء في البند الثالث الخاص بتوظيف الودائع واستخدام الموارد: "يجوز للبنك إجراء استثمارات مباشرة (يشرف عليها بنفسه) أو استثمارات غير مباشرة، كما يجوز له إنشاء مؤسسات استثمارية يقوم بتمويلها لتتولى نيابة عنه وحسابه وتحت إشرافه وإدارة مشروعات استثمارية" لذا كان الاستثمار المباشر هو الاستثمار الذي يمتلك بموجبه البنك الإسلامي المشروع الذي يقوم بتأسيسه وإدارته، فيجب أن تتوفر لدى البنوك الإسلامية الخبرات والمهارات التي تمكنها من إدارة هذه المشروعات وفي حالة عدم توافرها يمكن أن يستعين بمن يعاونه في هذا العمل من المتخصصين أو الفنيين أو الخبراء. أنظر: محمد البلتاجي، من صيغ التمويل الإسلامية صيغة الاستثمار المباشر، بحث منشور. <http://islamfin.go-forum.net/t1752-topic>

707 المصدر نفسه.

ثانياً: الاستثمار غير المباشر.

النوع الثاني من أنواع الاستثمار، الاستثمار غير المباشر بطريق المشاركة بين رأس المال والعمل، ففي هذا النوع من الاستثمار يقدم المالك ماله لمن يعمل فيه بحصة من نمائه، وهنا معنى غاية في الأهمية وهو أن ينفصل المالك عن الإدارة، ويتخلى مالك المال عن سلطته في اتخاذ القرارات الاستثمارية بخصوص هذا المال مع بقاءه مالكاً لماله ومتحملاً لمخاطر استثماره بحكم هذا الملك، فيستحق نماءه وربحه إلا ما شرطه للعامل منه⁷⁰⁸.

وهذا النوع من الاستثمار يمارسه البنك الإسلامي من ناحيتين:

الأولى: من ناحية وعاء المضاربة الذي يستقبل البنك فيه الأموال والمدخرات من المستثمرين فيفوضون البنك باستثمار أموالهم ومدخراتهم، وتترك الحرية التامة للبنك في اختيار المشاريع الاستثمارية التي يراها، فيقوم بإدارة الأموال و تقلبيها بناء على دراساته الاقتصادية و قراراته الاستثمارية.

الثاني: هو أن يقدم البنك المال للعامل ويفوضه بالعمل، ففي هذه الحالة لا يكون للبنك سلطة في إدارة المال واتخاذ القرار وإنما يبقى مالكاً للمال مشاركاً في الربح في حال تحققه، ويتحمل الخسارة في حالة وقوعها، وأما العامل فيتحمل ما بذل من جهد. وعادة ما تكون هذه العقود في المضاربة، والمزارعة والمساقاة، والمغارسة.

ولذا يعتبر الاستثمار بالمشاركة أهم مجال يمكن للبنك الإسلامي أن يستثمر فيه ما لديه من أموال، كما ينبغي على البنك أن يتوسع في عمليات المشاركة بقدر ما تسمح به موارده، خاصة وأن هناك أساليب متعددة للمشاركة⁷⁰⁹.

وفي رأي الباحث: أننا نجد أن الحاجة للاستثمار غير المباشر في البنوك الإسلامية بشقية الذي ذكرنا أدعى للاهتمام منه في الاستثمار المباشر خصوصاً في ظل عولمة الاستثمار، وطغيان التقنية التكنولوجية التي أصبحت معياراً مهماً لمعرفة فرص ومجالات الاستثمار المجدية، لذا نجد في المجتمعات الرأسمالية، توجد فيها أسواق للأسهم وللأوراق المالية كما توجد أعداد كبيرة من الشركات التي تقوم بطرح أسهمها في تلك الأسواق و لم يبقى باستطاعة المدخر العادي أن يعرف السبيل الأفضل للاستثمار، أو أنواع الأسهم والفرص التي تلائم حالته وتفي بغرضه. إذ من المعلوم أن متابعة دقائق تقلبات أسواق المال وتطورات أوضاع الشركات المختلفة والكثيرة بات يحتاج إلى أجهزة متخصصة ذات دراية عالية لتتمكن من الإحاطة بالتفاصيل ومواكبة سرعة حركة المتغيرات.

708 حسين حامد حسان، الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، ص 41.

709 أبو عومر، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة، ص 323.

لذلك كان لظهور البنوك والشركات الاستثمارية، والمؤسسات المالية والمصرفية المتخصصة في ذلك ضرورة يميلها العصر، فقد جرى استحداث «صناديق الاستثمار»، و«البرامج الاستثمارية» المستقلة أو المرتبطة ببيوتات مالية، وباتت كل هذه المؤسسات ومثيلاتها تؤدي للمستثمر العادي الخدمات التي يحتاج إليها والتي يكون غير قادر على القيام بها بنفسه. وإذا كان الأمر كذلك فإن من مستلزمات البحث أن نذكر بعض الضوابط والخصائص لهذا النوع من الاستثمار، والذي يجمعها أنها عبارة عن عقود في مال الغير ببعض نمائه، فهي مشاركات استثمارية غير مباشرة تستلزم وجود محددات وخصائص مشتركة بينها، مركّز هذه العلاقة قائم على استثمار مال الغير نظير حصة من نتيجة هذا الاستثمار⁷¹⁰.

الخصائص المشتركة في الاستثمار غير المباشر

ذكرنا أن الاستثمار الغير مباشر يكون بالعمل في مال الغير ببعض نمائه، سواء كان العامل هو البنك الإسلامي بأموال المودعين والمدخرين، أو كان العامل الشخص الذي يموله البنك بمشروع، أو يدفع له أرض يزرعها ويقوم على شؤونها، وبالتالي فإن هذه العلاقة تقتضي وجود عامل يسمى المضارب (قد يكون البنك، أو الشخص المتمول من البنك)، ورأس مال قد يختلف طبيعته فقد يكون (مالاً في المضاربة، وقد يكون أرضاً، أو زرعاً)، ونماء يسمى ربحاً في المضاربة وخارجاً، أو ثمراً في غيرها، كما تقتضي العلاقة أيضاً وجود مالك يسمى رب المال، أو مالك الأرض والشجر، وهناك استحقاق للعامل في النماء والباقي للمالك المالك، كما يوجد في النهاية عقد بين مالك المال والعامل فيه يحدد رأس المال والعمل ونسبة توزيع مقدار النماء بينهما⁷¹¹.

ولذا فإننا سنورد الخصائص التي ينبغي أن تتوفر في الاستثمار غير المباشر، أو ما يسمى بخصائص عقود المشاركات لما لها من أهمية في توضيح وبيان طبيعة العلاقة التي أشرنا إليها سابقاً، مع بيان مستلزمات وأركان كل خاصية على سبيل الإجمال.

أولاً: إطلاق يد العامل في إدارة المال واستثماره⁷¹².

إن إطلاق يد العامل في إدارة واستثمار الأموال الموكلة إليه يقتضي جملة أمور نلخصها في:

1. تسليم رأس المال، أو الأرض والشجر للعامل حتى يتمكن من العمل فيه، وجوهر العمل في ذلك هو استثمار المال واتخاذ القرارات المناسبة في تدبير إدارته واستثماره.

710 قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، ص 15.

711 حسان، الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، ص 41.

712 قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، ص 15.

2. تمكين العامل بمنحه السلطة الكاملة في استثمار وتنمية المال، ليكون مسؤولاً عن ما ينتج جراء عمله من خسارة أو ربح.

3. يحق للمالك اختيار من يرى لديه الخبرة والحنكة في تدبير شؤون الاستثمار، ووضع بعض الشروط والقيود الاحترازية التي يريدها في عقد المشاركة، وبالتالي فلا يحق له التدخل في الإدارة واتخاذ القرارات الاستثمارية.

4. ذكر الفقهاء شرطاً آخر وهو أن لا يضيق على العامل وتغل يده فيضيق عليه بالتصرف مثل الاشتراط بتوفير سلعة نادرة الوجود، أو منتج ليس في السوق، أو الشراء والبيع من شخص بعينه⁷¹³.

وعليه: فإن العامل في عقود المشاركة بغض النظر عن جهة (بنك، فرد، شركة) هو صاحب القرار الاستثماري، فيتمتع بسلطة كاملة من قبل المالك، ولا يتدخل معه في قراراته كما لا يشترط عليه ما يغل يده عن التصرف واتخاذ القرارات المناسبة في تدبير شؤون العمل، كما يعتمد نوعية التصرف عي طبيعة نوعية المال الموضوع تحت تصرف العامل.

ثانياً: أن يكون المال مما ينمو بالعمل⁷¹⁴.

معنى ذلك أن يكون المال موضع الاستثمار قابل للنمو بتأثير العمل بحيث يكون له دور في تحقيق النتائج المرجوة لهذه العلاقة الاستثمارية، فإذا لم يكن المال قابلاً للنماء بالعمل فيه لا تصح المشاركة، وذلك لانتهاء مقصود الشارع باشتراط العمل كونه سبب مكافأة العامل وصاحب المال، وبالتالي إذا لم يتحقق المقصود من ذلك بطل العقد كما في إيجار العين التي لا يمكن استيفاء المنفعة المعقود عليها.

713 ومع اتفاق غالبية الفقهاء على مقتضيات إطلاق يد العامل في إدارة المال واستثماره، إلا أننا نجد بعض الفقهاء لهم آراء مخالفة لما تم تقريره في الشروط المذكورة: فعلى سبيل المثال يلاحظ أن بعض الفقهاء كالحنبلة مثلاً يرون أن عدم تسليم رب المال في المضاربة، أو اشتراط عمل رب المال مع العامل لا يؤثر في سلطة العامل فلا يبطل معه العقد: أنظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج 5 ص 138. كما روى ابن قدامة عند الحنبلة في صحة اشتراط عمل رب الأرض في المزارعة روايتين، انظر: المغني، ج 5 ص 593. ومن جهة أخرى أيضاً: فإن المالكية يرون أن اشتراط عمل صاحب الأرض مع العامل في المزارعة لا يبطلها، لأنها تجوز عندهم حتى مع اشتراك الطرفين في الأرض والبذل والعمل، أنظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 3 ص 372. وفي رأينا أن هذه الصورة قريبة من شركة العنان إذ فيها اشتراك في المال، والعمل، واتخاذ القرار الاستثماري فليست من قبل المشاركة الخالصة بين المال والعمل. وللمزيد يمكن الرجوع إلى كتاب: مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي تحليل فقهي واقتصادي، ص 15، 18. وأنظر: حسين حامد حسان، خصائص الاستثمار الإسلامي دراسة مقارنة (مجلة الاقتصاد الإسلامي ع (223) شوال 1420هـ/ 2000م)، ص 2824.

714 قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، ص 18.

وقد نص العلماء على اشتراط أن يكون المال قابل للنماء بالعمل، كما أن يكون للعامل تأثير في الخارج والثمر، والمقصود بالنماء كما سبق معنا هو الزيادة على المال المستثمر، فالنماء بالمضاربة ما زاد على رأس المال، والنماء في المساقاة هو الثمر الذي قام المساقى بخدمته وإصلاحه حتى صار صالحاً⁷¹⁵.

ثالثاً: استمرار ملك المال لربه.⁷¹⁶

عرفنا أن المشاركة هي عقد على العمل في مال الغير بحصة من نمائه، بمعنى أن المال الذي في يد العامل من نقود وغيرها مملوكاً لغيره ويد العامل عليه يد أمان، ورب المال يحتفظ لنفسه بملكية ماله الذي دفعه للعامل، ووضعه تحت تصرفه بكل واجبات والتزامات حقوق الملكية من غنم وغرم، وبناء على طبيعة هذه العلاقة و إتباعاً لهذه الخصية فإنه يترتب عليها النتائج التالية:

1. استحقاق الربح لرب المال إنما هو بمقتضى الملك بينما العامل يستحق الربح بعمله
2. إذا هلك رأس المال فهلاكه على مالكة مالم يوجد شخص آخر مسؤول عن هذا التلف والهلاك، وبالتالي فلا ضمان على العامل خصوصاً إذا لم يتعدى أو يقصر. وهنا يمكن جوهر الخلاف بين المشاركة الشرعية، وبين القرض بفائدة فهو يضمن رأس المال المقترض ويضمن دفع فائدة لصاحب المال فلا يتحمل الممول أي نوع من أنواع المخاطرة.
3. إذا فسد عقد المشاركة أو بطل فإن النماء يعود كله لصاحب المال، ويسقط حق العامل فيه، وكان له أجر مثله مقابل عمله، لأنه عمل بعوض في عقد فاسد.
4. في حال تصرف مالك المال في مال المضاربة يصح تصرفه باعتباره مالاً المضاربة، وإن كان ذلك مخالفاً لشرط المضاربة⁷¹⁷.

رابعاً: ملكية العامل حصة من نماء المال المستثمر.

715 وقد أكد الفقهاء على ضرورة أن يكون للعامل تأثير في نماء المال لاستحقاقه الربح، وتأكيداً لذلك فقد أبطل المالكية عقد المساقاة على الثمر الذي بدأ صلاحه وذلك لعدم تأثير العمل فيه خلافاً لسحنون الذي يرى انعقاد الإجارة على المساقاة. أنظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج5، ص539. وقد علل ابن قدمه صحة المشاركة بالدابة من صاحبها من آخر بأنها عين تنمي بالعمل فصح العقد عليها ببعض نمائها، كما قال أن الدراهم والدنانير لا تنمي إلا بالتقليب ولذا شرعت المضاربة. أنظر: ابن قدمه، المغني، مرجع سابق، ج5، ص134، 116.

716 جحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، ص19.

717 حسان، خصائص الاستثمار دراسة مقارنة، مجلة الاقتصاد الإسلامي ع (223)، ص 28.

بمقتضى عقد المشاركة فإن العامل يستحق حصة شائعة في نماء المال الذي يعمل فيه، وبموجب هذا الاستحقاق فإن الفقهاء قد اتفقوا على أن حق العامل في حصته من النماء هو حق ملكية، بمعنى أنه شريك لرب المال في النماء بعد العمل وظهور النماء.

ولذلك نجد أن العلماء قد أسسوا على ذلك أحكاماً شرعية بعضها محل اتفاق، والآخر محل اختلاف. مثال ذلك إذا مات العامل ورث أهله حصته من الناتج، والأمر بعد ذل مترك لهم في فسخ المشاركة، أو إتمام العمل والاستمرار فيه، وكذلك التصفية و التنضيف في المضاربة.

خامساً: الاشتراك في عوائد الاستثمار

الاشتراك في نتيجة عملية الاستثمار من خصائص عقود المشاركة كون النماء يوزع بين المالك والعامل على الاشتراك، وقد رتب الفقهاء على ذلك ضرورة أن تكون حصة كل منهما نسبة شائعة من النماء، وأن يكون كلاً منهما على علم بحصته من النماء، لذا كان أي شرط يقطع الشركة في الربح باطل، ولهذا قال العلماء لو اشترط في عقد المضاربة أن كل الربح للعامل تحول العقد إلى قرض، وإن شرط كل الربح لرب المال تحول إلى إبطاع (وهو العمل في مال الغير والربح للمالك)⁷¹⁸.

الفرع الثالث: العوامل المحددة للنشاط الاستثماري في البنوك الإسلامية.

تتوقف اتجاهات الاستثمار في البنوك الإسلامية على عدة عوامل أهمها⁷¹⁹:

1. أهداف البنك وأغراضه ومدى الدور المستهدف له في تقديم التمويلات الاستثمارات متوسطة وطويلة الأجل لقطاعات أو أنشطة اقتصادية معينة.
2. إستراتيجية البنك وسياسة الاستثمارية ومدى اهتمامها بتوجيه جانب من الموارد نحو المشروعات الاستثمارية، وتجاربه السابقة في هذا المجال.
3. حجم رأسمال البنك واحتياطياته، فكبر الموارد الذاتية في البنك الإسلامي يعد عاملاً مشجعاً لمباشرة أنواع الاستثمارات، خاصة وأنه يزيد من القدرة التمويلية للبنك في السوق المالية.

718 حسان، خصائص الاستثمار دراسة مقارنة، مجلة الاقتصاد الإسلامي ع (223) ص 28.

719 إبراهيم مختار، التمويل المصرفي (مكتبة الأنجلو المصرية ط3، 2005م) ص 294-295.

4. حجم ودائع البنك وتركيبها الهيكلي من حيث التركيز أو توزيعها على عدد كبير من العملاء والمستثمرين، ومدى تنوع أنشطة المودعين واستقرار ودائعهم من جهة، وتعرضها للسحب المفاجئ من جهة أخرى.
5. إمكانيات البنك الإسلامي من حيث توفر الخبرات لديه لممارسة الأنشطة الاستثمارية والتمويلات المستقبلية لاختلاف الأنشطة، والذي يتطلب عادة دراسات مستفيضة وإعداد كل ما يخص العملية الاستثمارية من عقود واتفاقات تحكم سير عملها.
6. متطلبات المنافسة في السوق مع البنوك الأخرى التي تستوجب تقديم خدمات مصرفية متكاملة للعملاء تشمل على مختلف أنواع الاستثمار بصورة وآجاله.
- كما يكو للأحوال الاقتصادية بوجه عام تأثير على اتجاهات الودائع والاستثمار ومتطلبات توفر السيولة المالية.
7. المناخ الاستثماري في الدولة، والتشريعات والقرارات المنظمة للاستثمار والتي تؤثر في مساره مثل التشريعات الضريبية والجمركية وغيرها.

المطلب الثاني: صيغ الاستثمار في البنوك الإسلامية.

ذكرنا أن الاستثمار يعد أساس عمل البنوك الإسلامية لاعتبارها بنوك استثمار وأعمال من الدرجة الأولى، حيث تتم ممارسة عملياتها الاستثمارية في إطار القواعد الشرعية التي تحكم معاملاتها وتضبط سيرها بما يكفل عدالة الربح وطهارة العمل وشرعية النشاط، الذي تم استثمار الأموال فيه، وبالتالي فإن أساس التوظيف والاستثمار في البنوك الإسلامية يعتمد وبشكل أساسي على العمل كونه هو من ينمي رأس المال ويزيده، ومن خلاله تتجه الجهود إلى التوظيف الاستثماري الإنتاجي الذي يعمل على إنتاج السلع والخدمات التي يحتاج إليها المجتمع⁷²⁰.

إضافة إلى ذلك نجد أن الاستثمار في البنوك الإسلامية يهدف إلى تعظيم الثروة، كما يسعى إلى تحقيق الربح، إذ أن تعظيم الثروة يؤدي إلى زيادة الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع، ومن ثم فإن البنوك الإسلامية لا تتجاهل مسئوليتها الاستثمارية التنموية على حسابات أخرى كالسيولة، والأمان، والربحية بل تسعى إلى وضع ضوابط وخطط تفصيلية من خلالها توفر المناخ الاستثماري الملائم لها، سواء من خلال برامجها الاستثمارية في

720 الخضيرى، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص 119.

تحديد أولوياتها⁷²¹، أو ابتعادها عن المحذورات الشرعية من خلال إتباعها لمرتكزات وأسس وضوابط الاستثمار⁷²²، لذا فقد كانت الصيغ الاستثمارية المعترف بها من قبل الفقهاء والمجازة بإجماعهم⁷²³ إطاراً تطبيقياً يمارس من خلالها البنك الإسلامي توظيفاته للأموال واستثماره لها، كون التوظيف في البنك الإسلامي يتميز بأنه توظيف اقتصادي إنمائي حقيقي، يؤدي بغلة ويحقق عائداً حقيقياً، يمثل إضافة حقيقية للنتاج القومي للمجتمع، فضلاً عن كونه يأتي بمنافع حقيقية للأفراد سواء مشاركين بالعملية الاستثمارية أو مستفيدين من معاملاتها⁷²⁴.

من هنا كان استثمار الأموال وتوظيفها في البنوك الإسلامية هو الأساس الفعال الذي يعمل على سرعة التراكم الرأسمالي في المجتمع، ولهذا تعددت صور التوظيفات الاستثمارية في البنوك الإسلامية وتعددت أشكالها، وتنوعت صيغها بغية تلبية احتياجات المجتمع.

لذا فقد عمدنا إلى تقسيم صيغ الاستثمار في البنوك الإسلامية إلى قسمين صيغ الاستثمار المباشر، وصيغ الاستثمار غير المباشر وفقاً لتقسيمنا لأنواع الاستثمار، ولما قررناه في تعريف الاستثمار بأنه يتم بشكل مباشر وغير مباشر.

721 وكما هو معلوم فقد اختلف العلماء والفقهاء في أي النشاط أفضل الزراعة أم الصناعة أم التجارة وكل له دليلاً في ذلك، إلا أن الأفضل من تحديد وجهة واحدة للاقتصاد هو طلب كل نشاط اقتصادي اشتدت حاجة الناس إليه، وانشغل الناس عنه بحيث لا يترك نشاط أو يطغى عليه غيره. أنظر: سوبر، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، ص 135. نقلاً عن جمال الدين عياد، نظم العمل في الإسلام، (القاهرة، مطبعة دار الكتاب العربي، 1952م) ص 11.

722 مجيد جاسم الشرع، المراجعة عن المسؤولية الاجتماعية في المصارف الإسلامية، (الأردن، دار وائل للنشر، 2003م) ص 20-21.

723 حدد الإمام الشيباني التطبيقات للأنشطة الاقتصادية والاستثمارية بقوله رحمه الله "ثم المكاسب أربعة: الإجارة والتجارة والزراعة والصناعة وكل ذلك في الإباحة سواء عند جمهور الفقهاء رحمهم الله". أنظر: محمد بن الحسن الشيباني، الاكتساب في الرزق المستطاب (بيروت، دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م)، تحقيق: محمود عزتوس، ص 40.

724 الخضير، البنوك الإسلامية، ص 119.

الفرع الأول: صيغ الاستثمار المباشر.

تقوم البنوك الإسلامية بتوظيف المدخرات والموارد المالية المتاحة لديها في قنوات الاستثمار المباشر مستخدمة في ذلك بعض العقود والصيغ الاستثمارية في ذلك، ومن أهم الصيغ الاستثمارية المتبعة في ذلك ما يلي:

أولاً: البيع بضمن آجل.

تقوم البنوك الإسلامية بمباشرة الأنشطة التجارية بذاتها، بجانب موقعها كوسيط مالي بين الممولين (المدخرين)، والمتمولين (المستثمرين)، فكان من جملة الأعمال الاستثمارية التي تقوم بها هو البيع بضمن آجل حيث تقوم البنوك الإسلامية بالاستثمار المباشر وتتولى التمويل عن طريق شراء السلع بضمن حال بقصد بيعها بضمن مؤجل أو أقساط بأعلى من ثمن الشراء طلباً للربح. ويكون استحقاق الربح هنا بالضمن، حيث يشتري البنك السلعة بضمن حال ويمتلكها فيصير ضامناً لهلاكها و تلفها وانخفاض سعرها، والمعلوم أن المال يهلك ويتلف على ماله فيستحق نماء ورجح له لأن الخراج بالضمن⁷²⁵.

ثانياً: المراجحة الفورية والآجلة.

وهذه العقود تتم بأن يقوم البنك بشراء ما يطلبه الأمر بالشراء من بضاعة وإعادة بيعها له سواء كان الثمن فوراً أو مؤجلاً، والمراجحة هي أحد صور البيوع المعروفة بالشريعة الإسلامية ببيع الأمانة، حيث يتم الاتفاق بين البنك بصفة بائع والمشتري على ثمن السلعة أخذاً في الاعتبار ثمنها الأصلي الذي اشتراها به البنك وزيادة ربحه، وتستخدم البنوك الإسلامية المراجحات كأحد الأساليب الهامة في توظيف واستثمار المدخرات، حيث تمثل تلك العمليات التوظيفية كما يراها بعض الباحثين الجانب الكبير من عمليات استثمار الأموال في تلك البنوك⁷²⁶، غير أن أكثر صور بيع المراجحة يتم في صورة بيع المراجحة للأمر بالشراء حيث أصبحت هذه الصيغة تمثل قطب الرحا والدورة بين غيرها من صيغ البدائل الإسلامية للاستثمار المصرفي الإسلامي في مجال التطبيق العملي⁷²⁷. وبالتالي فالمراجحة تعتبر أحد أهم وسائل الاستثمار المباشر للبنوك الإسلامية لما تتمتع به من مزايا أهمها:

725 حسين حامد حسان، الأصول الحاكمة لعقود الاستثمار صيغ التمويل الإسلامي (مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد (224)

1420هـ/فبراير 2000م) ص 10.

726 الخضيري، البنوك الإسلامية، ص 123.

727 حسين عبدالله الأمين، الاستثمار اللاربوي في نطاق عقد المراجحة، (جدة، المركز العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز)، ص 72.

سهولة وسرعة تطبيقها مع ضمان رأس المال، وهذا ما يسمح للبنوك بتنفيذها عدة مرات وبمبالغ كبيرة، وكذا المساهمة في زيادة أرباح البنك بنسبة كبيرة وبشكل مضمون وهذا يعطي صورة حسنة للبنوك، تنعكس في نسب الربحية التي تقوم بعرضها في تقاريرها السنوية، وكذا ما يوزع على المودعين من أرباح مما يؤدي إلى ارتفاع نسبة الموارد الخارجية للبنوك من الودائع. وأيضاً قلة المخاطر التي تتعرض لها البنوك.

ثالثاً: بيع السلم.

يطلق عليه البيع الفوري الحاضر الثمن الآجل البضاعة، وفيه يقوم البنك بالحصول من العميل على ثمن بضاعة يتم تسليمها آجلاً، ومن هنا يحصل البنك على ثمن البضاعة عاجلاً، وفوراً، في حين تتم تسليم البضاعة للعميل في وقت لاحق⁷²⁸. فصيغة السلم تعتبر من أهم صيغ التمويل و الاستثمار المباشر التي تستخدمها البنوك الإسلامية في تمويل التجارة، والزراعة، والصناعة، وقد طبقت البنوك الإسلامية صيغة الشراء سلفاً بثمن تدفعه عند التعاقد في سلعة تسلم بعد أجل معين بقصد تمويل البائع سلفاً⁷²⁹، وكما هو معلوم فإن البنك يقصد من وراء هذه العملية استثمار ما عنده من أموال في الشراء والبيع المباشر لتحقيق الربح، حيث أن البنك يشتري سلفاً بثمن معين ثم يبيع ويتحمل المخاطر، فالبنك الإسلامي يقوم في حقيقة الأمر بعملية تجارية تقوم باستثماره المباشر الذي قد يحقق منه مكاسب، أو قد تحصل له خسارة.

وفي رأي الباحث: فإن السلم يعد أداة ناجحة من أدوات الاستثمار القصير الأجل، ولا تقتصر على الإنتاج الزراعي فقط، وإنما تشمل الإنتاج المستقبلي الصناعي وكذلك التعامل التجاري في تقديم ما يحتاجه الناس في المستقبل، فقد شرع استثناء من بيع المعدوم تيسيراً على الناس وتحقيقاً لمحصول الزراعة والصناع والحرفيين والتجار والمقاولين الذين لا يملكون السيولة النقدية الكافية، لشراء المواد الخام، والأجهزة ومستلزمات الزراعة والصناعة فيستفيدون من التسليم الفوري للثمن، ويتصرفون فيه، ثم يسلمون نتائج نشاطهم الاقتصادي، وبالتالي فيعد هذا

728 الخضيرى، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص143.

729 فقد استخدم النظام المصرفي السوداني عقد السلم على نطاق واسع في تمويل الزراعة حيث استخدمته البنوك بتمويل المؤسسات الزراعية في إنتاج القمح والقطن، وكذلك تمويل صناعة السكر بمليارات الجنيهات، وتوسعت التمويلات بعقود السلم من خلال البنك الزراعي السوداني. أنظر: أحمد على عبدالله (صيغ تمويل التنمية في الإسلام، البنك الإسلامي للتنمية، وقائع الندوة رقم 29 المنعقدة في الخرطوم للفترة من 2018 يناير 1993م، بالتعاون مؤسسات التمويل الوطنية وبنك التنمية الصناعية السوداني، ومؤسسة التنمية السودانية) ص117.

المجال رحباً للبنوك الإسلامية حيث يتيح لأصحابها تمويل الإنتاج الزراعي في المستقبل، أو الإنتاج الصناعي، فيكون مناسباً للبلاد الزراعية والصناعية على السواء⁷³⁰

رابعاً: الاستصناع.

يحتل الاستصناع دوراً مهماً في الاستثمارات المباشرة التي تقوم بها البنوك الإسلامية، فلا يخفى ما تقوم به اليوم البنوك من تمويل للمباني السكنية والاستثمارية وفقاً لعقد الاستصناع، لاسيما إذا ما عرفنا أن البنوك الإسلامية اليوم هي مصب المدخرات لكثير من المسلمين الملتزمين لأجل استثمارها بواسطة هذه البنوك، بعيدة عن الربا وشبهاته، ساعية لتحقيق أهدافها، فتتقرب فرص الربح وتتصيداها من خلال استثماراتها المباشرة في التجارة، والمضاربة في الأسواق، فيكون لها المخازن الكبيرة والمعارض المنتشرة في نطاق واسع من البلاد مثلها مثل أي تاجر يتاجر بماله، ومضارب تارة بماله وتارة أخرى بعملة فتجني أرباحاً مضاعفة عن سعر الفائدة الذي ترضه البنوك الربوية، وتضرب المثل الصالح للنظام الإسلامي في طريق المشاركة الذي يباركه الله، بدلا من طريق التمويل الربوي المشؤوم⁷³¹.

وقد ذكر الدكتور مصطفى الزرقة أهمية عقد الاستصناع للبنوك الإسلامية من ناحيتين هما:

الأولى: أن عقد الاستصناع لم يبق محصوراً كما كان في الماضي في نطاق الحاجات الفردية الشخصية التي كانت هي العامل الأساسي في وجوده وتعارفه حين يحتاج الشخص إلى شيء بمواصفات خاصة لا توجد في المتداول العام من السلع، بل قد خرج اليوم و أصبح من الممكن أن ينطلق عقد الاستصناع إلى آفاق المصنوعات في نطاقها الواسع في عصر الانفجار الصناعي، وبالكميات الضخمة الهائلة من المصنوعات المثلية التي تنقلها التجارة إلى مختلف بلاد العالم.

الثانية: أن عقد الاستصناع قد جمع بين خاصيتين: خاصية بيع السلم في جواز وروده على بيع معدوم حين العقد سيصنع فيما بعد، وخاصية البيع المطلق العادي في جوازه كون الثمن فيه ائتمانياً لا يجب تعجيله كما في السلم ومن هاتين الخاصيتين يتبين أن أهمية الاستصناع في طريق الاستثمار الإسلامي اليوم كبيرة جداً إذا مورس بحبرة تجارية وبصيرة في الأسواق، وأن مدى هذا واسع غير محدود وفي طريق إسلامي سليم⁷³².

730 وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة (دمشق، دار الفكر المعاصر، ط3، 1427هـ/ 2006م) ص302301.

731 مصطفى أحمد الزرقة، عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة، (البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب) ص30.

732 المصدر نفسه، ص29 30.

وإذا ما نظرنا إلى عقد الاستصناع كما تمارسه البنوك الإسلامية سنجد أنه عقد مركب من عقدين يتمثل في⁷³³:

الأول: عقد بين البنك والمتعامل في بائعاً صانعاً، والمتعامل مشترياً مستصنعاً، وعادة يكون الثمن مؤجلاً ويترتب على هذا العقد ثبوت التزام في ذمة البنك تجاه المتعامل بتسليم العين المصنعة.

والثاني: يتمثل بين البنك باعتباره مشترياً مستصنعاً ومقاول يعتبر بائعاً صانعاً يتعهد فيه المقاول بتسليم نفس الشيء المصنوع الذي التزم به البنك في مواجهة المتعامل طبقاً للمواصفات والشروط والمواعيد المذكورة في عقد البنك مع المتعامل، والثمن في هذا العقد الأخير يكون أقل من الثمن في عقد الاستصناع الذي عقده البنك مع المتعامل معه ويدفعه البنك حالاً أي خلال مدة التصنيع، فيكون قد مول المتعامل معه فهو من قبيل تمويل البائع الصانع للمشتري (المستصنع) إذ أنه أخذ منه الثمن مؤجلاً ودفعه البائع الصانع أي المقاول من البائع عاجلاً وسبب استحقاق الربح هنا هو الضمان الذي تعهد به البنك في العقد الأول فإن المبيع كان ديناً في ذمته وهو ضامن له.

وهكذا أصبح الاستصناع أحد أدوات الاستثمار الناجحة قصيرة الأجل، واستطاعت البنوك الإسلامية اعتماد الاستصناع أداة استثمار ومجالاً لتمويل الحاجات العامة والمصالح الحيوية والنهوض بأنشطة الاقتصاد الإسلامي.

خامساً: أساليب الإيجار.

من مميزات أساليب الإيجار أنها لا تنقل ملكية العين نفسها، وإنما تنقل فقط ملكية المنفعة، فهذه الأساليب تمكن من الحصول على الأعيان والأصول ليس لامتلاكها، وإنما للانتفاع باستخدامها خلال مدة زمنية محددة مقابل أجر معلوم، علماً أن البنك يبقى بصفته هو المؤجر، أي مالك الأعيان والأصول، فيتحمل جراء ذلك تبعات ومخاطر هلاك العين المؤجرة، لطبيعتها أنها باقية على ملكه، فيلتزم بصيانتها الأساسية نظير استمراره في استحقاق الأجرة⁷³⁴.

وتطبق في البنوك الإسلامية بطرق مختلفة⁷³⁵:

أولها: إجارة الأعيان المعينة: يؤجر البنك ما يملكه من أعيان، أو ما يستأجره ثم يعيد إجارته. ثانياً: إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة: كإيجارات الآلات أو المعدات أو السيارات. ثالثاً: تلبية رغبات العملاء الراغبين في

733 حسين حامد حسان، الأصول الحاكمة لعقود الاستثمار صيغ التمويل الإسلامي (مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد 224) 1420 هـ/فبراير 2000م ص 15.

734 حسين حامد حسان، الأصول الحاكمة لعقود الاستثمار الإجارة والمشاركة (مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 225)، 119.

735 الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 429.

استئجار أعيان لا يملكها البنك حيث يطلبون منه تملكها، ثم إيجارها إليهم. رابعاً: استئجار البنك مبادرة منه أعياناً، ثم إيجارها من الباطن، لجواز التأجير من الباطن.

وقد لخصت هذه الأنواع إلى ثلاثة أنواع هي: الإجارة التشغيلية، والمنتھية بالتمليك، والإجارة الموصوفة بالذمة، وتقدم شرح كل نوع في وسائل جذب المدخرات.

وعموماً تتميز عقود الإجارة بمختلف أنواعها في كون الربح فيها مستقلاً عن قيمة العين؛ لأنه عبارة عن أجر يحصل مع تجدد المنفعة، ولذلك تكون الاجارات مرتبطة بالزمن، وتكون سلامة العين طيلة فترة العقد من مسؤولية المالك المؤجر.⁷³⁶

ولهذا فإن أساليب الإيجار تبرز أهميتها للبنوك الإسلامية في نظر الباحث، كونها توفر سيولة للبنوك الإسلامية من خلال ما يسدده المستأجر من أقساط الإيجار، إلى جانب قدرتها الاستثمارية على تسهيل الأصول الثابتة بسرعة عند تعرضها إلى أزمة سيولة، فضلاً عن كون هذه الأساليب تدر دخلاً استثمارياً منتظماً على درجة عالية من الضمان، مما يؤدي إلى زيادة ربحية الاستثمارات في البنوك الإسلامية.

الفرع الثاني: الاستثمار غير المباشر.

هي الأنشطة والاستثمارات التي يقوم بها البنك الإسلامي بتمويل احتياجات قطاعات الأعمال الأخرى، فيكون دور البنك هو دور الوسيط بحيث يقدم الأموال لطالبيها إما على عقد المضاربة، أو المشاركة فيصبح البنك هنا هو رب المال والمشروعات هي المضارب⁷³⁷، ولطبيعة هذا التقسيم سيتم شرح كل صيغة باعتبارها أداة استثمارية تمارسها البنوك الإسلامية.

736 حسام الدين بن محمد صالح فرفور، "التمويل واستثمار الأموال في الشريعة الإسلامية نظرة موجزة في ضوابط القواعد وسعة المقاصد"، المؤتمر الثاني للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، سورية، الفترة: (23 - 24 صفر 1428هـ الموافق 12 - 13 آذار 2007م)

737 كوثر عبد الفتاح محمود الأبي، قياس وتوزيع الربح في البنك الإسلامي، (القاهرة، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1417هـ/1996م)، ص23.

أولاً: المشاركة.

تعتبر المشاركات إحدى أهم صور وأساليب الاستثمار في البنوك الإسلامية، حيث تتيح للبنك توظيف موارده المالية والحصول على عائد، كما تتيح للعميل المشارك الحصول على تمويل جزئي، فهي تنبثق من عقود الشركة " الاشتراك عن طريق خلط الأموال " أو " المشاركات " بأجلها وأنواعها المختلفة، فيتحمل المشاركون نتائج الأعمال، ربحاً على أساس نسب معلومة متفق عليها، وخسارة بحسب نسب مساهمتهم في رأس المال⁷³⁸.

ولذا تعد المشاركة من أدوات الاستثمار الطويلة الأجل، وذات الصفة الجماعية فتستخدمها البنوك الإسلامية للإسهام في رأس مال مشروعات جديدة، أو قائمة، فيصبح البنك المشارك مالِكاً لحصته في رأس المال بصفة دائمة، تستحق نصيباً من الأرباح، وتستثمر هذه المشاركة إلى حين انتهاء الشركة، فيقدم البنك مساهمة في المشروع جزءاً من تكاليف المشروع يعادل نسبة مشاركتها في التمويل، وتوفر له السيولة النقدية اللازمة لذلك⁷³⁹، ولقد تعددت أشكال المشاركات التي تقوم بها البنوك الإسلامية، وفقاً للشكل والمعيار المتبع والهدف من المشاركة على النحو الآتي⁷⁴⁰:

1. وفقاً لطبيعة الأصول الممولة: مشاركات جارية ومشاركات رأسمالية.
 2. وفقاً لاستمرار ملكية البنك: مشاركات ثابتة ومشاركات متناقصة.
 3. وفقاً لأجل المشاركة: مشاركات قصيرة الأجل ومشاركات طويلة الأجل.
 4. وفقاً لاسترداد التمويل : مشاركات مستمرة ومشاركات منتهية.
 5. وفقاً للغرض أو مجال التمويل: مشاركات تجارية، أو مشاركات صناعية، أو مشاركات زراعية، أو مشاركة خدمية، أو مقاولات، أو استيراد أو تصدير...إلخ.
- وبرغم أهمية هذه الأداة في صيغ الاستثمار إلا أنها لم تأخذ الحيز الواسع في معاملات البنوك الإسلامية في نظر الباحث وقد يرجع ذلك لاعتبارات مختلفة في نظر البنوك منها: السيولة والمخاطر العالية، والمتطلبات الإشرافية والرقابة عند التنفيذ.

738 عبد الحميد الغزالي، أساسيات الاقتصاديات النقدية وضعياً وإسلامياً مع الإشارة إلى الأزمة المالية العالمية، (القاهرة، دار النشر للجامعات، ط2، 2009م) ص398.

739 الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 433.

740 الغزالي، أساسيات الاقتصاديات النقدية وضعياً وإسلامياً مع الإشارة إلى الأزمة المالية العالمية، ص399.

ثانياً: المضاربة.

تُعد المضاربة أداة ناجحة في البنوك الإسلامية في استثمار الودائع الاستثمارية، باعتبار أن للبنك الإسلامي . باعتباره مضارباً. الحق في أن يدفع مال المضاربة إلى مضارب آخر، بحصة من الربح وفق عقد مضاربة آخر يحدد فيه نوع المشروع وشروط المضاربة، فيقدم طرف رأس المال وهو البنك (باعتباره رب المال) والطرف الآخر العمل (المضارب) ويتحمل الطرفان مخاطر العملية ربحاً وخسارة، وذلك بالاشتراك في الربح بحصة نسبية شائعة متفق عليها مسبقاً، بينما الخسارة يتحملها رب المال، أي: البنك، ويخسر المضارب جهده، فيكون المضارب أميناً على رأس المال، ومن جهة تصرفه يكون وكيلًا عن رب المال، لا يضمن إلا إذا تعدى أو قصر، وتأخذ المضاربات عدة أنواع على النحو الآتي⁷⁴¹:

1. وفقاً لحرية المضارب في التصرف: مضاربات مطلقة ومضاربات مقيدة.
2. وفقاً لعدد أطرافها: مضاربات فردية وثنائية، ومضاربات جماعية أو مشتركة.
3. وفقاً لمصدر التمويل: مضاربات غير مخلوطة، المال فيها من طرف واحد، ومضاربات مخلوطة، أي : يسمح للمضارب بمخلط مال المضاربة بماله.
4. وفقاً لتوقيت المحاسبة: مضاربات منتهية. أي توزع الأرباح عند التصفية، ومضاربات مستمرة: يتم فيها التحاسب على الأرباح وتوزيعها دورياً قبل التصفية.
5. وفقاً لأجل المضاربة: مضاربات قصيرة الأجل ومضاربات طويلة الأجل.

ويرى الباحث: أن الميزة التي تحضا بها صيغة المضاربة شرعياً واقتصادياً ملائمة للتطبيق العملي، إلا أن إقبال البنوك الإسلامية عليها غير مشجع، وقد يرجع السبب في ذلك إلى تحمل البنك وحده مخاطر الاستثمار لأن يد المضارب يد أمانه فلا يضمن، إلا في حال التعدي والتقصير، أو مخالفة شروط المضاربة، وهو أمر من الصعوبة على البنك إثباته في غالب الأحوال، غير أن البنك يمكنه التغلب على هذه المشكلة بإلزام المضارب تقديم دراسة جدوى فنية عن المشروع المزمع إقامته وتمويله بحيث يعتبر مسؤولاً عن صحة المعلومات والبيانات والأرقام الواردة في تلك الدراسة وضامناً لأي ضرر يلحق البنك، إذا كان نتائج الاستثمار مخالفة لنتائج دراسة الجدوى، إلا في حال إثبات أن هذه المخالفة كانت لأسباب طارئة لم يكن يتوقعها ولا يد له فيها، وهو ما

741 المصدر نفسه، ص 400399.

يعرف " بالسبب الأجنبي " في العرف القانوني، وفي هذا يرى بعض الباحثين أن التغيير بالقول كالتغيير بالفعل يوجب الضمان⁷⁴².

لذا يرى الباحث: أن للبنك مراقبة الأنشطة التي يقوم بها المضارب والإطلاع على سجل حساباته بغية التأكد من التزامه بالشروط والعقود المتفق عليها، وذلك من خلال وضع النظم الإدارية والمحاسبية وابتكار التقنيات التكنولوجية التي يستطيع البنك من خلالها الوقوف على المراكز المالية للعملاء التي تُبين ملاءتهم في تسديد التزاماتهم، وعملاً بمبدأ الحيطة والحذر يمكن للبنوك أخذ الضمانات لما يمكن حصوله في ذمة المضارب من تعويض نتيجة التعدي والتقصير.

ثالثاً: المزارعة.

تندرج المزارعة تحت صيغ الاسترباح " عقود المزارعة " أو المزارعات حيث يقدم طرفاً أرضاً، وينفرد الطرف الآخر المزارع بالإرادة والتصرف، أي بزراعتها ويشارك الطرفان في الناتج بالنسب المتفق عليها مسبقاً، ويشارك الطرفان في الناتج بالنسب المتفق عليها بينهما مسبقاً، وإذا لم تخرج الأرض شيئاً، يخسر صاحب الأرض منفعة أرضه، ويخسر المزارع عمله.

وتستطيع البنوك الإسلامية أن تمول الأرض وذلك بطريق شرائها أو تأجيرها ثم دفعها للشركات الزراعية لتزرعها مع الاتفاق على توزيع النما أي ناتج الأرض، كما يمكن للبنك أن يقدم الأصول الثابتة والمتداولة في عملية الاستثمار الزراعي مقابل حصة معينة تكون نسبة شائعة من المحصول الزراعي فتكون صيغة أقرب للسلم، كما يستطيع البنك كذلك أن يأخذ دور عامل الزراعة وذلك بأخذه لمساحة كبيرة من مالكةا، على أن يتولى زراعتها بمصاريف ونفقات من عنده فيمول البنك المعدات والآلات وغيرها من مدخلات زراعية وعملياتية ويؤجرها شركات استزراع تختص بالاستثمار الزراعي في البلاد التي يمثل النشاط الزراعي فيها قاعدة اقتصادية كبيرة⁷⁴³، علماً بأن البنوك الإسلامية في السودان قد طبقت هذه الصيغة وحققنت نتائج مشجعة في المجال الزراعي.

رابعاً: المساقاة.

742 حسان، الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، ص 104.

743 المصدر نفسه، ص 113.

تشمل هذه الصيغة عقود "المساقاة" أو المساقات، وهي في الأصل أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل ما يحتاج مقابل جزء مما ينتجه الشجر في شكل نسبة من الإنتاج⁷⁴⁴، وبالتالي فإنه ينطبق عليها شروط المزارعة نفسها مع استبدال (الأشجار) بالأرض.

لذا نقول: المضاربة شركة في الربح، والمزارعة شركة في الزرع، والمساقاة شركة في الثمرة. وينطبق على صيغ الاسترباح ما ينطبق على المشاركات عموماً، من ناحية أهميتها في تطوير عمل البنوك الإسلامية، وبخاصة المضاربات⁷⁴⁵، وفي هذا الصدد نستطيع القول أن البنك الإسلامي يمكن أن يمول نشاط المساقاة في البلاد التي تعني بمحاصيل الزراعية ومنها الفاكهة وتهتم بها على نطاق واسع، وتمويل البنك للبنك للحدائق والمزارع والبساتين التي يملكها أو يستأجرها ثم يعطيها لشركات الإشراف على هذه الحدائق بحصة من الثمار، وأيضاً يمكن للبنك أن يستصلح مساحات من الأرض ويغرسها أشجاراً ثم يتعاقد مع شركات متخصصة لرعاية هذه الأشجار حتى تخرج ثمارها في مقابل حصة هذه الثمار. كما قد يمول البنك أعمال المساقى كأن يكون البنك مساقياً ويستأجر شركات متخصصة لهذا العمل كما تفعل البنوك الإسلامية في مجال الصناعة، فإن البنك يدخل صانعاً في عقد استصناع وهو لا يقوم بصناعة السفن مثلاً والطائرات بنفسه، ولكنه يتعاقد مع صانع، أي مقاول يقوم بهذا العمل بثمن أقل مما حصل عليه البنك باعتباره صانعاً، فكذلك الحال في العناية بالحدائق والأشجار وغيرها باعتباره مساقياً، ثم يستأجر شركات متخصصة في ذلك⁷⁴⁶.

النتائج والتوصيات:

1. أن مفهوم الاستثمار في البنوك الإسلامية ينبغي أن يتوجه إلى الأنشطة الاقتصادية التي تعود بالنفع على المجتمع كله وفقاً لأولوية واحتياجاته من خلال زيادة الإنتاج وهو ما يختلف عن غيره من المفاهيم.
2. أن حكم استثمار الأموال بمجموعه واجب كفائي يتطلب من الأمة القيام به، وأن البنوك الإسلامية اليوم تقوم بواجب نيابة عن الأمة بمجموعها، مما يتطلب من الأمة مساندتها بالنصح والتسديد، ودفع أموالهم إليها لاستثمارها.

744 الخضيرى، البنوك الإسلامية، ص149.

745 الغزالي، أساسيات الاقتصاديات النقدية وضعياً وإسلامياً مع الإشارة إلى الأزمة المالية العالمية، ص400.

746 حسان، الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، ص115.

3. أن البنوك الإسلامية تقوم في استثمار أموالها على مجموعة من الأسس والمركّزات التي تشكل العقيدة الإسلامية والقيم الأخلاقية أهمها، وبالتالي ينبغي على البنوك مراعاتها عند ممارسة عملياتها الاستثمارية.
4. أن لدى الجمهور العام من الناس دوافع وحاجات يرغبون بإشباعها، وبواعث تتحكم في ميولهم وتؤثر في سلوكهم الاستثماري، الأمر الذي يجب أن تراعيه البنوك الإسلامية أثناء تقديم مشاريعها الاستثمارية.
5. تتعدد أنواع الاستثمار في البنوك الإسلامية، ويغلب عليها استخدام الاستثمار غير المباشر كونه يتلاءم وطبيعة عملها الاستثمارية.
6. يوجد عدة خصائص يتميز بها الاستثمار غير مباشر عن غيره من أنواع الاستثمارات كما تمارسه البنوك الإسلامية.
7. تتعدد أنواع الصيغ والأساليب والمجالات الاستثمارية في البنوك الإسلامية وهذا التنوع يسمح بتلبية احتياجات عملاء وزبائن البنوك الإسلامية، وهو ما لا يتوفر في غيرها من الأنظمة المصرفية التقليدية.
8. توصي الدراسة بضرورة المراجعة الدورية للبنوك الإسلامية وتقييم دورها عن مدى التزامها بالقواعد والمبادئ والأسس الاستثمارية التي قامت عليها.
9. كما نوصي بتطوير الدراسات الميدانية التي من خلالها يتوصل إلى أهم الدوافع والاحتياجات الفعلية للأفراد والمجتمع على حدٍ سواء بما يساعد البنوك الإسلامية بوضع خططها الاستراتيجية في تلبية تلك الاحتياجات.
10. وتوصي الدراسة بإمكانية صياغة محددات استثمارية تتلاءم وطبيعة كل دولة تعمل فيها البنوك الإسلامية
11. كما توصي الدراسة باستمرارية التطوير لأساليب الاستثمار وإيجاد المنتجات المالية الجديدة التي تتلاءم وعمل البنوك الإسلامية.

المراجع:

1. عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، (جدة، إصدارات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط1، 2004م).
2. محمد صالح الحناوي وآخرون، الإدارة المالية. التحليل المالي للمشروعات الجديدة (الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2009).
3. الزمخشري، محمود بن عمرو بن أحمد، أساس البلاغة، بدون طبعة.

4. الغزالي، عبد الحميد، أساسيات الاقتصاديات النقدية وضعياً وإسلامياً مع الإشارة إلى الأزمة المالية العالمية، (القاهرة، دار النشر للجامعات، ط2، 2009م).
5. سانو، قطب مصطفى، الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، (دار النفائس للنشر والتوزيع ط1، 1420هـ، 2000م).
6. عبد الجبار السبهاني، الاستثمار الخاص محدداتها وموجهاتها في الاقتصاد الإسلامي، (إربد، جامعة اليرموك بالأردن، مجلة الشريعة والقانون، العدد 27 جمادي الثانية 1427هـ الموافق يوليو 2006، ص234).
7. الأمين، حسين عبدالله، الاستثمار اللاربوي في نطاق عقد المراجعة، (جدة، المركز العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبدالعزيز).
8. نصار، أحمد محمود، الاستثمار بالمشاركة في البنوك الإسلامية، (البحرين، المجلس العام للمؤسسات والبنوك الإسلامية).
9. دوابة، أشرف محمد، الاستثمار في الإسلام، (مصر، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ط1 2009م).
10. داغي، علي محيي الدين القره، الاستثمار في الأسهم، مجلة الفقه الإسلامي، السنة السابعة العدد التاسع.
11. الرفاعي، حسن محمد، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي (دار النفائس، ط1، 1427هـ / 2006م).
12. مشهور، أميره، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (القاهرة، مكتبة مدبولي، 1411هـ. 1991م).
13. سيد الهواري، الاستثمار والتمويل، (القاهرة، مكتبة عين شمس).
14. حسنين، جلييلة حسن، الأسلوب الإسلامي لتكوين رأس المال والتنمية الاقتصادية، (دار الجامعات المصرية. 1990م).
15. حسان، حسين حامد، الأصول الحاكمة لعقود الاستثمار الإجارة والمشاركة (مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 225).
- 17- حسان، حسين حامد، الأصول الحاكمة لعقود الاستثمار صيغ التمويل الإسلامي (مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد (224) 1420هـ/فبراير 2000م).
18. الشيباني، محمد بن الحسن، الاكتساب في الرزق المستطاب (بيروت، دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م)، تحقيق : محمود عرتوس.
19. الصدر، محمد باقر، البنك اللاربوي في الإسلام (بيروت، دار التعارف، ط5، د.ت).
20. الخضير، محسن أحمد، البنوك الإسلامية، مصر، دار الحرية، 1990م.

21. بوفيس فانسون رئيس تحرير مجلة (تشالينجز) 1429/10/4 هـ الموافق 2008/10/5.
22. الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس (مصر، المطبعة الخيرية، ط 1، 1306 هـ).
23. أبو عويمر، جهاد عبد الله حسين، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة، (مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1986 م).
24. الخازن، علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير، تفسير الخازن المسمى لباب التأويل في معاني التنزيل (بيروت/ لبنان، دار الفكر، 1399 هـ / 1979 م).
25. الرازي، محمد بن عمر بن الحسين الشافعي، تفسير الفخر الرازي (دار إحياء التراث العربي)
27. ابن كثير، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، (دار طيبة للنشر والتوزيع، ط 2، 1420 هـ - 1999 م).
28. سويلم، محمد محمد علي، تقييم أداء المصارف الإسلامية في مصر بمبدلول الوساطة المالية، (القاهرة، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ط 1، 1407 هـ / 1987 م).
29. عناية، غازي، تمويل التنمية الاقتصادية بالتضخم المالي. (بيروت، دار الجيل، 1411 هـ / 1991 م)
30. إبراهيم مختار، التمويل المصرفي (مكتبة الأنجلو المصرية ط 3، 2005 م) ص 294 - 295.
31. فرفور، حسام الدين بن محمد صالح، التمويل واستثمار الأموال في الشريعة الإسلامية نظرة موجزة في ضوابط القواعد وسعة المقاصد، بحث علمي مقدم للمؤتمر الثاني للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية تحت شعار (الصيرفة الإسلامية صيرفة استثمارية) الفترة: (23 - 24 صفر 1428 هـ الموافق 12 - 13 آذار 2007 م)
32. الطبري، محمد بن جرير بن يزيد، جامع البيان في تأويل القرآن، (مؤسسة الرسالة، ط 1، 1420 هـ / 2000 م).
33. الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ت) تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون.
34. شحاته، حسين حسين، الجوانب العقائدية في الاقتصاد الإسلامي، مجلة الاقتصاد الإسلامي، ج 1 السنة الأولى، العدد الأول 1982 م.
35. الدسوقي، محمد عرفه، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت، دار الفكر، د.ت) تحقيق محمد عlish.

36. صقر، عطية عبد الحليم، **الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار في مصر**، (القاهرة، دار النهضة، 1998م).
37. حسان، حسين حامد خصائص الاستثمار الإسلامي دراسة مقارنة، مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد(223) شوال 1420هـ/ 2000م.
- 38- رولان لاسكين رئيس تحرير صحيفة (لوجورنال دي فينانس):
- 39 أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (بيروت دار الكتاب العربي، د.ت).
- 40 الدارقطني، سنن الدار قطني، (بيروت دار المعرفة ، 1386 – 1966)، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني المدني.
41. البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر ، سنن البيهقي الكبرى (مكة المكرمة، مكتبة دار الباز ، 1414هـ – 1994م)، تحقيق : محمد عبد القادر عطا.
42. سوبرة، أنور مصباح، شركات استثمار الأموال من منظور إسلامي، (مؤسسة الرسالة، ط1، 1425هـ/2004م)،
43. النمري، خلف بن سليمان، شركات الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، 2000م)
44. مبروك، نزيه عبد المقصود، صناديق الاستثمار بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006).
45. عبدالله، أحمد على، صيغ تمويل التنمية في الإسلام، البنك الإسلامي للتنمية، وقائع الندوة رقم 29 المنعقدة في الخرطوم للفترة من 20.18 يناير 1993م، بالتعاون مؤسسات التمويل الوطنية وبنك التنمية الصناعية السوداني، ومؤسسة التنمية السودانية.
- 46- الزرقه، مصطفى أحمد، عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة، (البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب).
47. القرضاوي فقه الزكاة،
48. الأبيجي، كوثر عبد الفتاح محمود قياس وتوزيع الربح في البنك الإسلامي، (القاهرة، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1417هـ/ 1996م).
49. عمر بن علي ابن عادل الدمشقي الحنبلي، اللباب في علوم الكتاب (بيروت/ لبنان، دار الكتب العلمية، 1419 هـ – 1998 م، ط1) تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض.

50. بن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، (بيروت، دار صادر ، ط1).
52. السر خسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل، المبسوط للسرخسي (بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط 1-2000م) تحقيق: خليل محي الدين الميس.
53. الشيرازي، محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب، بدون طبعة.
54. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، (بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، 1415 - 1995م). تحقيق : محمود خاطر.
55. سانو، قطب مصطفى، المدخلات أحكامها وطرق تكوينها و استثمارها في الفقه الإسلامي، (الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع ، ط1، 1421هـ/2001م)
56. دنيا، شوقي، المدخل الحديث إلى علم الاقتصاد منهجية ورؤية إسلامية في تناول المسائل الاقتصادية، (دار الكتاب الحديث، 1426هـ/2006م).
57. الشرع، مجيد جاسم، المراجعة عن المسؤولية الاجتماعية في المصارف الإسلامية، (الأردن، دار وائل للنشر، 2003م).
58. الغزالي، محمد بن محمد الغزالي، المستصفى في علم الأصول، (بيروت، دار الكتب العلمية ، ط1، 1413هـ).
59. أحمد، بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، القاهرة، مؤسسة قرطبة.
60. الصاوي، صلاح، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية،
61. الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة (دمشق، دار الفكر المعاصر، ط3، 1427هـ/2006م)
62. إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة، تحقيق مجمع اللغة العربية.
63. معجم لغة الفقهاء، بدون طبعة.
64. قحف، منذر، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي تحليل فقهي واقتصادي، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب. ط3، 2004م.
65. الغزالي، عبد الحميد، مقدمة في الاقتصاديات الكلية، (القاهرة، دار الجامعات المصرية، 1977م).
66. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت - (الكويت، دار السلاسل، ط2).

67. المرغاني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الإسلامية.

Bentone . Gup. The University of Alabama. The Basics of investing Fifth Edition. Printed in the United States of America, copyright 1992 by John Wiley & sons ,Inc. P.3-
<http://islamfin.go-forum.net/t1752-topic>

[Http://alroya.com/node/87373](http://alroya.com/node/87373)

[Http://educ.maktoobblog.com/1421133/](http://educ.maktoobblog.com/1421133/)

[Http://www.startimes.com/f.aspx?T=15414419](http://www.startimes.com/f.aspx?T=15414419)

البحث الرابع

معايير تمويل المشروع الاستثماري في البنوك الإسلامية.

صالح قايد صالح.

ملخص:

بعكس البنوك التقليدية التي تأخذ في الاعتبار الضمانات المقدمة من جهة العميل أولاً، تنظر البنوك الإسلامية إلى سلامة المشروع الاستثماري وجدواه المالية والفنية في المقدمة قبل أي ضمانات أخرى وإن كانت مطلوبة. لذلك فإن هنالك معايير متعلقة بالمشروع الاستثماري تراعيها البنوك الإسلامية. وقد توصل الباحث إلى أن معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية هي الأكثر كفاءة في تخصيص الموارد من المعايير التقليدية، ويرجع ذلك لارتباط الأخيرة بسعر الفائدة التي تنحيز لصالح المشاريع الكبرى على حساب المشاريع الصغرى الأكثر كفاءة وإنتاجية، ولتركيز المعايير الإسلامية على أولويات المجتمع وضرورياته. وقد قرر الباحثون في مجال الاقتصاد الإسلامي شرعية الخصم وأهميته في ترشيد الاستثمار، ولكن لم يتم الاتفاق على آلية سعر الخصم الجائز شرعاً للخروج بمعيار إسلامي بديل لسعر الفائدة، و إلى أن يتم ذلك يرى الباحث إمكانية استخدام بعض المعايير المالية التقليدية بعد تطويعها بما يتوافق مع الشريعة الإسلامية وذلك إلى جانب المعايير الشرعية حتى يتم التوصل إلى معايير إسلامية بديلة .

مقدمة:

تتميز البنوك الإسلامية بطبيعتها التنموية عن البنوك الأخرى من حيث المذهبية الاقتصادية والأساس الفكري، ومن الطبيعي كذلك أن تتميز في سياستها التمويلية والاستثمارية أيضاً، فالسياسة التمويلية والاستثمارية في البنوك الإسلامية هي: عبارة عن مجموعة من القواعد، والضوابط، والمعايير والشروط الاقتصادية والاجتماعية المستمدة من الشريعة الإسلامية، والتي تضبط عملية التمويل والاستثمار في البنك الإسلامي نحو تحقيق أهدافه الخاصة والعامة. وتتميز السياسة التمويلية والاستثمارية في البنوك الإسلامية بخضوعها للضوابط الشرعية العامة في عمليات التمويل والاستثمار.

إن عملية التمويل والاستثمار تُعدُّ حجر الزاوية في البنك الإسلامي لذلك لا بدَّ من وضع ضوابط ومعايير شرعية مصاغة من روح الشريعة الإسلامية، تضمن السلامة الشرعية للمشروع الاستثماري، وتنطلق من طبيعة النظرة الشرعية للملكية في الإسلام، وتأخذ في الحسبان مبدأ المشاركة في الغنم والغرم بما يضمن الابتعاد عن الفائدة المحرمة فضلاً عن تحري الحلال في السلع والخدمات.

إن معايير التحليل المالي للمشروع أمر مهم ومطلوب شرعاً، من أجل ترشيد الحساب الاقتصادي لأن المسلم يجب أن يكون أكثر حرصاً على حماية أمواله من المستثمرين الآخرين، بل إن صون المال والمحافظة عليه من الأصول الخمسة التي تدور حولها مجمل أحكام الشريعة الغراء. ولبيان ذلك لا بد من تقسيم الموضوع إلى أربعة مباحث: الأول معايير السلامة الشرعية للمشروع الاستثماري، الثاني: المعايير التقليدية في تقييم المشروعات الاقتصادية، الثالث: موقف الشريعة الإسلامية من المعايير التقليدية وبدائلها، الرابع: السلامة الاقتصادية والاجتماعية للمشروع الاستثماري.

المبحث الأول: السلامة الشرعية للمشروع الاستثماري:

في البنوك التجارية ينصب الاهتمام بأصل القرض مع فوائده، وهو معيار مادي بحت، ولكن في البنوك الإسلامية الأمر مختلف فإن طبيعتها التنموية والاستثمارية تحتم عليها الاعتماد على أسس شرعية مستمدة من الشرع الحنيف يجب توافرها في المشروع، ليكون سليماً من الناحية الشرعية، وأخرى مالية تضمن ربحية المشروع .

مفهوم السلامة الشرعية

المقصود بالسلامة الشرعية: أن يكون المشروع سليماً من أي مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، ليس فقط على مستوى تجنب الربا، بل وعلى مستوى الأولويات الإسلامية والالتزام بالسلوك الإسلامي بشكل عام أيضاً. (747)

لكي يكون المشروع الاستثماري مقبولاً من وجهة النظر الإسلامية، فإن البنوك الإسلامية يجب أن تراعي الضوابط التالية:

أولاً: الضوابط الشرعية (العقدية).

وهي: " تلك المبادئ والقواعد، التي يجب أن يعمل مالك المال على أن يحققها ويكون الإخلال بهذه القواعد إخلالاً بالمنهج الإسلامي في استخدام المال واستثماره" (748)

747- سيد هوارى، دليل تحليل الجدوى وتقييم المشروعات من منظور إسلامي. ملحق بالموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، (القاهرة: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1404هـ/1984م)، ص2-9.

748- رفعت السيد العوضي، في الاقتصاد الإسلامي المرتكزات التوزيع الاستثمار النظام المالي، رئاسة المحاكم الشرعية والشئون الدينية، قطر، ط1، 1410هـ/1990م)، ص77.

وهذه القواعد الشرعية تمثل المنطلق الأساس والإطار الذي يوجه عمليات التمويل والاستثمار على مستوى الأفراد أو المؤسسات المالية الإسلامية. ومن هذه الضوابط:

1. ملكية الله المطلقة والأصيلة لهذا المال.

هنالك الكثير من الآيات والنصوص الشرعية التي توضح بجلاء إثبات ملكية المال لله وحده، قال تعالى: **رُؤُوسُهُمْ فِيهَا حَاقِقَةٌ يُدْخِلُهَا فِي الْمَمَالِكِ وَالَّذِينَ يُوَفُّوهُمُ الْمَالَ عَلَى حَقِّهِمْ إِفْكًا مُّبِينًا** [المائدة: ١٧] ، فملكية الله تعالى سبحانه هي ملكية ذاتية مطلقة، وتشمل هذه الملكية جميع ما في الكون، لأنه الخالق المتفرد في ملكوته سبحانه؛ لذا قال تعالى: **رُكَّكَ يَكْذِبُكَ لِيَجْزِيَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِمَا كَانُوا يَكْفُرُونَ** [طه: ٦]، ولقد أشار سبحانه في آيات متعددة أن أي مال يحصل عليه الإنسان هو من ملكه تعالى، وأن الإنسان فقط مؤتمن على صرف هذا المال في الأوجه المشروعة، فقال جل وعلا: **رُكَّكَ يَكْذِبُكَ لِيَجْزِيَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِمَا كَانُوا يَكْفُرُونَ** [النور: ٣٣]. لقد يسر الله للإنسان هذا التملك ولكنه ليس تمليكا مطلقاً، بل هو منظم بما يسره الله له، ولذا جاءت نصوص كثيرة حول المال وعلاقة الإنسان به، تمثل نظاماً شاملاً ومتكاملاً يحدد أوجه كسب المال ومصارفه المشروعة، والتي تحقق للمجتمع الإنساني العدالة والتكافل والرعاية. وقد أثبت الله تعالى في آيات كريمة ملكية الإنسان المقيدة قال تعالى: **رُكَّكَ يَكْذِبُكَ لِيَجْزِيَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِمَا كَانُوا يَكْفُرُونَ** [البقرة: ٢٧٩]. وقال أيضاً: **رُكَّكَ يَكْذِبُكَ لِيَجْزِيَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِمَا كَانُوا يَكْفُرُونَ** [النساء: ٥]. هذه بعض الآيات الكريمة تثبت بوضوح ملكية الإنسان المقيدة⁽⁷⁴⁹⁾ للمال. ومن الأحاديث الشريفة التي تدل على ذلك قوله ﷺ «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»⁽⁷⁵⁰⁾، ولأن ملكية الإنسان للمال مقيدة بالأوامر الشرعية فإن الإنسان محاسب على ما أعطاه الله من المال بشكل خاص يوم القيامة فقد جاء في الحديث الشريف عن النبي ﷺ قال: «لا تزول

749 - هناك عدد من القيود الواردة على ملكية الخاصة في الإسلام منها: القيود الأخلاقية، والقيود الاقتصادية، والقيود الاجتماعية، والقيود الزماني، وأخيراً قيد الملكية العامة على الملكية الخاصة. راجع: أميرة مشهور: **الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي**، مرجع سابق، ص 93-95.

750 - مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، كاتب: البر والصلة والآداب، باب: **باب تحريم ظلم المسلم وحذله واختنقه وذمه وعرضه وماله**، ج 4، ص 1986.

قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن عمره فيم أفناه وعن علمه فيم فعل وعن ماله من أين اكتسبه و فيم أنفقه وعن جسمه فيم أبلاه» (751)

يتَّضح مما سبق أن الملكية في الإسلام ليست ملكية عامة كما هو الغالب في الاقتصاد الاشتراكي، ولا ملكية خاصّة كما هو الغالب في الاقتصاد الرأسمالي، فأصول الملكية في الإسلام ثلاثة هي: الملكية الخاصّة، الملكية العامة، وملكية الدولة، ولكل واحدة من هذه الملكيات نطاق محدد ووظيفة مستقلة. (752)

ولا يعني هذا أن التشريع الإسلامي فرض قيوداً كثيرة على التصرف في المال حتى لم يدع للناس أي حرية في أوجه الكسب والإنفاق، بل على العكس من ذلك فإن دائرة المباح في الكسب واسعة جداً فيما دائرة المحظور ضيقة جداً، وكذلك الحال في دائرة الإنفاق والتصرف في المال، حيث إن المباح فيها واسع فيما المحظور فيها محدود، والخلاصة أن الإنفاق والكسب يتخللهما الأحكام الخمسة المعروفة: الواجب، المباح، الحرام، الواجب، المندوب والمكروه. ولعل مقصد الشرع في نسبة المال إلى الإنسان نسبة مجازية مقيدة يتمثل في التالي:

أ. تمليك البشر حقّ الانتفاع بالمال بكل ما يقتضيه ذلك الانتفاع من حق التصرف، وحق الاستهلاك، وحق الاستثمار.

ب. لما كان الابتعاد عن شيوخ المسؤولية من مقاصد الشريعة الإسلامية في جل تشريعاتها، لذا تمثل إضافة المال إلى آحاد البشر تحديداً للمسؤولية، وتجعل كل فرد مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن الحصة التي أوكل إليه حق الانتفاع بها استهلاكاً واستثماراً. (753)

ج. إن ملائمة الفطرة ومراعاتها مبدأً إسلاميٌّ أصيل يجد له المرء حضوراً وشهوداً في سائر تشريعات الشارع الحكيم، ونظراً لأن فطرة الإنسان تتوق إلى تملك المال وحبه كان لا بد لشريعة الإسلام أن تقضي بربط

751- محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، سنن الترمذي، تحقيق أحمد محمد شاكر، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، باب ما جاء في شأن الحساب والقصاص، ج4، ص612. وعبد الله بن عبد الرحمن أبو محمد الدارمي، سنن الدارمي، تحقيق: فوز أحمد زمري وخالد السبع العلمي، (بيروت: دار الكتاب العربي، ط1، 1407هـ)، باب: من كره الشهرة والمعرفة، ج1، ص145.

752- رفيق يونس المصري، بحث في الاقتصاد الإسلامي، (دمشق: دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1430هـ/2009م)، ص157.

753- قطب مصطفى سانو، الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، (الأردن، عمان: دار النفائس للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/2000م)، ص113-114.

بعض المال على آحاد الناس، حتى تنطلق غريزتهم من كبت الحرمان، وحتى يندفع نشاطهم إلى استثمار المال الذي في حوزتهم وتنميته، وفي هذا نفع مشترك لهم وللمجتمع على السواء (754)

2. تجنب التعامل بالفائدة الربوية مطلقاً:

يفرق بعض رجال القانون الغربيون بين الفائدة: Interest، والربا: Usury. وتعني هذه التفرقة في نظرهم استخدام كلمة: Usury حينما تكون الفوائد: Interests المستحقة على الديون مرتفعة بشكل غير عادي، وتعني خصوصاً أنها تتجاوز الحد الأقصى للفائدة الذي يبيحه القانون. (755) ومن المعلوم أنه لا فرق بين الفائدة والربا من الناحية الشرعية، حيث أن كلاهما عبارة عن زيادة عن رأس المال المقرض وكل زيادة عنه هي ربا لغة وشرعاً.

وغني عن البيان أن هذا الضابط هو أهم مميزات البنوك الإسلامية، انطلاقاً من الآيات الكريمة التي تصرح بتحريم الربا ومنها قوله تعالى: **رُتْ ثُتْ فُ ثُ** [البقرة: ٢٧٥]، وقد جاء في الحديث الشريف، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: **« اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا هُنَّ قَالَ الشِّرْكَ بِاللَّهِ وَالسِّحْرُ وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَأَكْلُ الرِّبَا وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ وَالتَّوَلَّى يَوْمَ الرَّحْفِ وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ »**. (756) ويحرص الإسلام أشد الحرص على محاربة أي تعامل بالربا بصورة مباشرة أو التعاون غير المباشر مع من يتعامل بعملية ربوية **«لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَكْلَ الرِّبَا وَمُوكَلَّهُ وَشَاهِدَهُ وَكَاتِبَهُ»** (757). لقد حرم الإسلام الربا تحريماً قطعياً والحكمة من تحريمه هي:

أ. أن فيه ظلماً واضحاً لاسيما في الربا في الديون وriba القرض، لأن فيه أخذ مال من غير عوض؛ لأن من يبيع درهم بدرهمين إلى أجل يحصل على له زيادة من غير عوض، ولا جهد، ولا عمل، ولا مخاطرة وإنما يعيش بكد الآخرين وسعيهم، ولذلك وصف القرآن الكريم هذا السلوك بالظلم قال تعالى:

754- عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، القاهرة: مؤسسة شباب الجامعة، ط1، 1983م)، ص37 وما بعدها.

755- درويش صديق جستنية، "الفائدة والربح وأدوات التمويل الإسلامية"، (مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز، 1995م)، ص3.

756- أخرجه محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، (بيروت: دار بن كثير اليمامة، ط1407، 3هـ/1987م)، كتاب: الوصايا، باب: ما للوصي أن يعمل في مال اليتيم وما يأكل منه بقدر غماليته، ج3، ص1017.

757- أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (بيروت: دار ابن حزم، ط1، 1418هـ/1997م) كتاب: البيوع والإجازات، باب: في أكل الربا وموكله، ج3، ص408. وأخرجه وأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، سنن النسائي الكبرى، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري وسيد كسروي حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1991م)، ج5، ص224.

ژؤؤ ژ و و و و ی ی ژ [البقرة: ۲۷۹].

ب. ولأنه يؤدي إلى تعطيل الطاقات، والخلود إلى الدعة والراحة، وبهذا تخسر الأمة أيادي كان بوسعها ان تسعد أصحابها والآخرين بدلاً من سعادتها على حساب الآخرين.

ج. يفضي الربا إلى انقطاع المعروف بين الناس، والتعاون، والتراحم، والمواساة، وتكديس المال بأيدي نفر قليل من المرابين، وهذا فيه نشر للعداوة، والبغضاء في المجتمع. (758)

3. تحري الحلال في السلع والخدمات:

لابدَّ أن يكون المشروع مقبولاً من الناحية الإسلامية غير مخالف لأحكام الإسلام، وغير متجاوز ولا متعدٍ لحدود الله، يقول الله عز وجل: **ثُمَّ لَهُ ثَوْنٌ ثَوْنٌ** [البقرة: ٢٢٩]

، ويدور هذا المعيار حول قاعدة الحلال والحرام في الإسلام، وهذا يتطلب أن كل ما يتعلق بالمشروع ينبغي أن يقع في دائرة الحلال، وأن ينأى عن دائرة الحرام، وألا يحوم حول دائرة الشبهات⁽⁷⁵⁹⁾، لقول النبي: «الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتهيات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام»⁽⁷⁶⁰⁾، وتشمل الصلاحية الشرعية عدة معايير فرعية لعل أهمها أن يكون إنتاج المشروع الاستثماري المراد تمويله من الطيبات.

فأول خطوة في اختيار المشروع الاستثماري المراد تمويله هي تحديد طبياته أي السلع التي ينتجها أو الخدمات التي يقدمها⁽⁷⁶¹⁾، وقبل ذلك يجب أن تكون الخدمات وعناصر الإنتاج الداخلة في المشروع المراد تمويله مشروعة إسلاميًا، ومن ثم فإن السلع والخدمات التي ينتجها أو يتعامل فيها المشروع الاستثماري يجب أن تقع في دائرة الحلال، ليس هذا فقط، بل إن العمليات التشغيلية، والتصنيعية، والمعالجة التي تتوسط المدخلات والمخرجات ينبغي أن تكون هي الأخرى حلالاً.

758- عمر بن عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، إخراج وترجمة بكر عبد الله أبو زيد، (الرياض: دار العاصمة، ط3، 1418هـ)، ص 161-162.

759 - سامي عبد الرحمن قابل، "تقييم المشروعات الاستثمارية من منظور إسلامي"، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دي، بنك دبي الإسلامي)، ع 141، مج 12، س 12، ص 28.

760 - متفق عليه. انظر: صحيح البخاري، كتاب: السوء، باب: بَابُ الْحَلَالِ بَيْنَ وَالْحَرَامِ بَيْنَ وَبَيْنَهُمَا مُشَبَّهَاتٌ، الجزء 2، ص: 723.

761 - محمد أنس الزرقا، "القيم والمعايير الإسلامية في تقويم المشروعات"، مجلة المسلم المعاصر، (الكويت، دار البحوث العلمية للنشر والتوزيع)، ص 8، 31، مايو-يوليو 1402هـ/1982م، ص 88.

فيحرم أي مشروع استثماري ينتج أو يتعامل مع السلع المحرمة، كالخمر، ولحم الخنزير، أو يقدم خدمات محرمة كالميسر ولعب القمار، أو يستخدم هذه السلع والخدمات المحرمة كمدخلات له؛ لأن هذه السلع والخدمات المحرمة ليست من الطيبات التي أمر الله بتناولها أو تداولها وإنما هي من الخبائث⁽⁷⁶²⁾. يقول الله عز وجل: **ثُمَّ يَدْتَدُّ ثُدُّ ثُرْ ثُرْ** [الأعراف: ١٥٧].

كما أن المشروعات التي تقوم على إنتاج منتجات ضارة بالإنسان، أو لا تساهم في إشباع حاجاته وفق الترتيب الشرعي لها، فإنها تخرج بداية من إطار الخيارات المطروحة للتمويل، وليست محلاً للبحث والتقييم⁽⁷⁶³⁾، وهذا نابع من مبدأ سيادة رضا الله الذي يحوز الأهمية الكبرى في النظام الاقتصادي الإسلامي، وهو على عكس مبدأ سيادة رضا المستهلك الذي يستحوذ على الاهتمام الأكبر في النظم الاقتصادية الوضعية. وبذلك فإنه يمكن القول إن معايير السلامة أو الصلاحية الشرعية تشتمل على عدة معايير من أهمها ما يلي:

- أ. معايير شرعية (حل) مدخلات، ومخرجات المشروع الاستثماري.
 - ب. معايير شرعية (حل) المعاملات المالية، والتجارية للمشروع الاستثماري.
 - ج. معيار ترجمة أهداف النظام الاقتصادي الإسلامي وتحقيقها.
 - د. معيار الالتزام بالسمت أو السلوك الإسلامي بصفة عامة.⁽⁷⁶⁴⁾
4. مراعاة الأولويات الشرعية عن التمويل والاستثمار، وهي الضروريات والتحسينات والحاجيات⁽⁷⁶⁵⁾.
5. الأخذ بمبدأ المشاركة:

762 - قابل، تقييم المشروعات الاستثمارية من منظور إسلامي، ص 86.

763 - محمد عبدالحليم عمر، "أولويات الاستثمار في المنهج الإسلامي"، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دبي، بنك دبي الإسلامي)، ع 61، مج 5، ص: 11.

764 - قابل، تقييم المشروعات الاستثمارية من منظور إسلامي، ص 29.

765 - اجتهد بعض الباحثين في الاقتصاد الإسلامي في وضع أوزان نسبية مقدرة للأولويات الشرعية المقاصد والمراتب، ووضع جداول احصائية للمفاضلة بين المشاريع والبدايل بحسب ترتيبها المقاصدي يمكن أن تساعد إدارة الاستثمار في البنوك الإسلامية في المفاضلة بين المشاريع الاستثمارية، يُنظر: نصر الدين فضل المولى، معايير وضمانات الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (رسالة دكتوراه، كلية الشريعة - جامعة أم القرى، مكة المكرمة) 1408هـ/1409هـ، ص 149-170.

من أهم المعايير التي تحكم التمويل والاستثمار في الإسلام معيار أو ضابط «الغنم بالغرم»، فهو الذي يقرر العدل في المعاملات، إذ لا يصح أن يضمن إنسان لنفسه مغنماً، ويلقي الغرم على عاتق غيره⁽⁷⁶⁶⁾، والمقصود بالغنم بالغرم هو تحميل الفرد من الأعباء بقدر ما يأخذ من الميزات والحقوق، بحيث تتعادل كفتا الميزان، فالإسلام - وهو دين الحق - يبيّن كيان مجتمعه على عدالة التوزيع وتكافؤ الفرص، ويأبى كل الإباء أن يتظالم المسلمون في اقتسام الغنائم دون أن تتوزع مغارمها بينهم بالعدل، كما يأبى في الوقت ذاته أن يستمرى بعض المسلمين البطالة، والكسل، والقعود، فيعيش بعضهم عالة على جهود الآخرين.

إذن "فالغنم بالغرم" هو السبيل المستقيم للحفاظ على قيمة العدل، وشرف الجهد، والعمل، ومكارم الأخلاق، وحيث إن توظيف الأموال من خلال تطبيق هذه القاعدة هو المسلك الصحيح، عما هو حرام من عملية التمويل بالقروض الربوية، فالحصول على فائدة دون أي استعداد لتحمل مسؤولية المخاطرة المقابلة لكسب الغنم هو عين الربا، وهو ما أكدته الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة.

وهكذا تتضح الصورة أن رأس المال يجب أن يتحمل الربح والخسارة، الربح بوصفه نسبة متفق عليها، أما الخسارة فيتحملها كاملة إلا إذا ثبت تقصير المضارب، أو المشارك، أو تعديه، وعندها فقط يتحمل المشارك بجهد الخسارة المالية و فيما عدا ذلك يكون المغرم على رب المال أو الممول بماله، وعلى المضارب أو المشارك بجهد.

المبحث الثاني: المعايير المالية التقليدية في تقييم المشروعات الاقتصادية

أولاً: معايير الطريقة البسيطة في تحليل الربحية المالية

تختلف المعايير الأساسية للربحية المالية من منظور مصرفي إسلامي عن معايير الربحية المالية التجارية من حيث السلامة الشرعية، وما يمكن أن يكون متصلاً بأهداف النظام الاقتصادي الإسلامي، وبالرغم من هذا الاختلاف فإننا نعتمد المعايير التقليدية المعروفة في تحليل الربحية المالية مع أخذ جميع التحفظات السابقة في الحسبان⁽⁷⁶⁷⁾. وتعتمد دراسة الجدوى المالية للمشروع الاستثماري وفق معايير أساسية ومؤشرات من أهمها:

1. طريقة معدل العائد البسيط: Accounting Rate of Return (ARR)

766 - أحمد مصطفى عفيفي، "معايير استثمار الأموال في الإسلام"، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دبي، بنك دبي الإسلامي)، ع 170، مج 14، 1416هـ/ 1995م، ص48.

767 - سيد الهواري، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية - الاستثمار، (القاهرة: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1402هـ/ 1982م) ص435.

يستند هذا المعيار إلى الربح المحاسبي لقياس العائد من المشروع، حيث ينسب الربح المحاسبي أما إلى كلفة الاستثمار وتسمى النسبة معدل العائد البسيط على الاستثمار، أو ينسب الربح إلى حقوق الملكية، وتسمى النسبة المستخرجة العائد البسيط على حق الملكية.⁽⁷⁶⁸⁾ ويستخرج معدل العائد البسيط وفقاً لهذه المعادلة التالية:

متوسط الدخل السنوي

أ. معدل العائد البسيط على إجمالي الاستثمار = إجمالي الاستثمار

وتسمى هذه النسبة أيضاً المردود من الموجودات (العائد على الموجودات) ويعرف متوسط الدخل السنوي بأنه الوسط الحسابي للدخل السنوي المتحقق خلال عمر المشروع (المفترض)، بينما يعرف إجمالي الاستثمار بأنه كلفة الاستثمار، وتشمل رأس المال الثابت، ورأس المال العامل، ونفقات التأسيس الأولية، ولكن على هذه النسبة أيضاً معدل العائد (المردود) الوسطي **Average rate of return**.
ب. معدل العائد على حق الملكية:

ويقاس هذه النسبة المردود من حقوق الملكية. حيث ينسب متوسط الدخل السنوي إلى (رأس المال المملوك).

متوسط الدخل السنوي

معدل العائد على حق الملكية = رأس المال المملوك

وقاعدة القرار في ظل هذه الطرق أنه كلما كان معدل العائد أعلى كلما كان ذلك أفضل وفي حال المفاضلة بين عدة مشاريع يفضل المشروع الذي يكون معدل العائد المتوقع منه أكبر، وتمتاز طريقة معدل العائد البسيط بما يلي:

- سهولة عملية الاحتساب.
- أن هذه الطريقة تنسجم مع المفاهيم المحاسبية لقياس الدخل وعائد الاستثمار.
- أن هذه الطريقة (في حالة الأخذ بمتوسط الدخل) لا تتجاهل أي جزء من الدخل بعكس طريقة فترة الاسترداد.

أما أهم عيوب هذه الطريقة فتتلخص في أنها:

- تتجاهل القيمة الزمنية للنقود.

768 - مقتبس من: حسين محمد سمحان، "نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية"، مجلة اقتصاديات شمال أفريقيا (الجزائر، جامعة بن بوعلي بالشف)، ع7، السداسي الثاني، 2009م، ص293-294.

■ تتجاهل توقيت التدفقات النقدية⁽⁷⁶⁹⁾.

2. معدل فترة الاسترداد Pay back period

يستخدم معيار فترة الاسترداد للتعرف على الفترة الزمنية التي سوف يسترد فيها المشروع الأموال المستثمرة، أي استرداد الانفاق الرأسمالي المبدئي عن طريق صافي التدفقات النقدية من هذا الإنفاق⁽⁷⁷⁰⁾ ، ويقارن المشاريع بعضها بعضاً لاختيار أسرعها في استرداد رأس المال، والفترة التي يسترد فيها المشروع أمواله هي الفترة التي تتساوى فيها التدفقات النقدية الداخلة مع التدفقات النقدية الخارجة. وتمثل التدفقات النقدية أساساً في مقبوضات نقدية، وتسمى التدفقات النقدية الداخلة، أو مدفوعات نقدية وتسمى بالتدفقات النقدية الخارجة.

وهناك عدة طرق لحساب فترة الاسترداد منها:

التكلفة الاستثمارية

الطريقة الأولى: فترة الاسترداد = $\frac{\text{الوسط الحسابي للتدفقات النقدية السنوية الجارية}}{\text{التكلفة الاستثمارية}}$

حيث أن: التكلفة الاستثمارية تمثل الاستثمار المبدئي المتفق على المشروع لبدء التشغيل.

مجموع التدفقات النقدية السنوية الجارية

الوسط الحسابي للتدفقات النقدية السنوية الجارية = $\frac{\text{مجموع التدفقات النقدية السنوية الجارية}}{\text{عمر المشروع}}$

الطريقة الثانية: وهذه الطريقة الأكثر شيوعاً واستخداماً من الطريقة السابقة، وتحسب في حالتين:

أ. في حالة تساوي التدفقات النقدية السنوية:

التكلفة الاستثمارية

فترة الاسترداد = $\frac{\text{التكلفة الاستثمارية}}{\text{صافي التدفق النقدي السنوي}}$ ⁽⁷⁷¹⁾

حيث إن صافي التدفق السنوي = $[(\text{العائد السنوي} - \text{الإهلاك السنوي}) - \text{ضريبة الدخل}] + \text{الإهلاك السنوي}$.

ب. في حالة عدم تساوي التدفقات النقدية السنوية: يمكن حساب فترة الاسترداد بجمع التدفقات النقدية

خلال السنوات المختلفة حتى تتساوى مع الاستثمار المبدئي أو الاستثمار الأصلي⁽⁷⁷²⁾.

769 - أنظر: سمحان، "نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية"، ص 294.

HUSSAIN A. AL- WATHBAN, *Dictionary of Industry and Business Terms, English & Arabic*. P237.- 770

771 - مقتبس من: معايير قياس الربحية التجارية غير المخصصة، بتاريخ 2011/7/12م، موقع، ستار تايمز،

<http://www.startimes.com/f.aspx?t=27344269>

قاعدة القرار وفق هذه الطريقة أن يتم اختيار المشروع الذي يحقق أقصر فترة استرداد. وفي حالة عدم وجود مشاريع للمفاضلة فيتم مقارنة فترة الاسترداد بفترة الاسترداد الحاسمة التي يحددها المستثمر على أساس من الخبرة السابقة⁽⁷⁷³⁾.

ومن مزايا استخدام فترة الاسترداد بوصفه معياراً للمفاضلة.

أ. سهولة حسابه، وهذه الطريقة مفضلة لدى جهات التمويل، لأن الممول يهتم استرداد أمواله بأقصر وقت ممكن، وبالتالي فهي بمثابة مؤشر أولي.

ب. يعطي هذا المعيار مؤشر مبدئي وسريع عما إذا كان المشروع يستحق المزيد من البحث والدراسة.

ج. يحدد هذا المعيار مستوى السيولة المتدفق للمشروع في كل سنة من سنوات تشغيله.

د. يستخدم في المفاضلة بين المشروعات التي تخضع لتغيرات تكنولوجية سريعة.

عيوب هذا المعيار:

أ- يتجاهل هذا المعيار القيمة الزمنية للنقود عند المفاضلة بين المشروعات المختلفة.

ب- يتجاهل هذا المعيار قيمة المشروع في نهاية عمره الافتراضي والتي تمثل تدفقا نقديا للداخل

ج- يتجاهل التدفقات النقدية التي يمكن أن تتحقق بعد فترة الاسترداد.

د- يهتم بعنصر السيولة على حساب الربحية، كما يتجاهل المخاطر المصاحبة للتدفقات النقدية⁽⁷⁷⁴⁾.

هـ- يعتمد هذا المعيار على المتوسطات الحسابية البسيطة والتي غالباً ما تساوي بين السنوات العالية الأرباح، وتلك المنخفضة الأرباح⁽⁷⁷⁵⁾.

772 - شقيري موسى وأسامة سلام، دراسة الجدوى الاقتصادية وتقييم المشروعات الاستثمارية، (الأردن: دار المسيرة، ط2، 1430هـ/2011م) ص142-143.

773 - سمحان، "نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية"، ص293.

774 - شقيري موسى وأسامة سلام، دراسة الجدوى الاقتصادية وتقييم المشروعات الاستثمارية، ص142-143.

775 - عبد المطلب عبد الحميد، السياسات الاقتصادية على مستوى المشروع، (مجلة النيل العربية، سلسلة الدراسات الاقتصادية، رقم 1)، ص211.

ثانياً: معايير طريقة التدفق النقدي المخصوم. Discount of Cash Flow (DCF)

1. معيار صافي القيمة الحالية: Net Present Value : (NPV)

يُعدُّ هذا المعيار من أكثر معايير صافي القيمة الحالية استخداماً، والتقييم المالي من خلال هذا المعيار ينصب على عملية التأكد من أن المشروع المقترح سوف يؤدي إلى تعظيم صافي القيمة الحالية الموجبة (تعظيم ثروة الملاك أو المساهمين) (776).

تعرف القيمة الحالية الصافية للمشروع بأنها " الفرق بين القيمة الحالية للتدفقات النقدية الداخلة والخارجة. وهذا يعني أن كلَّ التدفقات النقدية السنوية يجب خصمها إلى النقطة الزمنية صفر (بدء التنفيذ) على أساس سعر خصم محدد مسبقاً، وتعالج هذه الطريقة مشكلة القيمة الزمنية للنقود" (777).

ويتحدد صافي القيمة الحالية للمشروع الاستثماري بطرح القيمة الحالية للتدفقات النقدية الخارجة من القيمة الحالية للتدفقات النقدية الداخلة، للحصول على صافي التدفقات النقدية، ثم خصم قيمة صافي التدفقات النقدية بسعر خصم معين خلال العمر الافتراضي لكل بديل استثماري، وبطرح (إجمالي) صافي قيمة التدفقات النقدية طوال العمر الافتراضي من الاستثمار المبدئي (التكلفة الاستثمارية)، فإذا كان الناتج موجباً يصبح البديل ذا جدوى اقتصادية ويمكن الأخذ به، أما إذا كان الناتج قيمة سالبة فالبديل يصبح مرفوضاً، وإذا كانت المقارنة بين عدد من البدائل الاستثمارية فإن البديل الذي يعطي أكبر قيمة موجبة هو البديل الأفضل (778).

ويمكن تحديد صافي القيمة الحالية للتدفقات النقدية المتوقعة من المشروع بإتباع الآتي:

- أ. يحسب التدفق النقدي الداخل لكل سنة من عمر المشروع.
- ب. يحسب التدفق النقدي الخارج لكل سنة من عمر المشروع.
- ج. يستخرج صافي التدفق النقدي لكل سنة من عمر المشروع.
- د. يستخرج معامل الخصم الخاص بكل سنة والمقابل لمعدل الخصم المحدد.
- هـ. يضرب معامل الخصم لكل سنة في القيمة الاسمية لصافي التدفق النقدي للحصول على القيمة الحالية.

776 - مصطفى كمال السيد طایل، القرار الاستثماري في البنوك الإسلامية، (مصر: المكتب الجامعي الحديث، ب د، 2006م)، ص 143.

777 - إبراهيم مختار، التمويل المصرفي، (القاهرة: مكتبة الأنجلو المصرية، ط4، 2005م)، ص 261.

778 - عبد الحميد، السياسات الاقتصادية على مستوى المشروع، ص 213.

- و. تجمع القيم الحالية لصافي التدفقات النقدية لكل السنوات للحصول على صافي القيمة الحالية للمشروع.
- ويُعدُّ المشروع مقبولاً إذا كانت قيمته الحالية أكبر من الصفر أو على الأقل مساوية له⁽⁷⁷⁹⁾. وتُحذر الإشارة بأن استخدام صافي القيمة الحالية في تقييم الاستثمارات من أكثر المعايير الدولية انتشاراً في دراسة وتقييم المشروعات وهذا لتمييزه بالآتي:
- يأخذ في الاعتبار عمر المشروع بالكامل، وليس الفترة التي يستردّ فيها الأصل فقط.
 - يعمل حساب لتوقيت التدفقات من منظور الكفاءة التخصّصية في ضوء تكلفة الفرصة البديلة لاستثمارات بديلة في سلم أولويات محددة، لتحقيق معدل النمو المرغوب⁽⁷⁸⁰⁾.

2. معيار مؤشر الربحية (العائد / التكلفة) : Profitability Index (P I)

يعرف مؤشر الربحية بأنه: المعيار الذي يقيس قدرة المشروع الاستثماري على تحقيق الربح، عن طريق العلاقة بين مدخلات المشروع ومخرجاته في شكل نسبة بدلاً من قيمة مطلقة كما هو الحال في معيار صافي القيمة الحالية⁽⁷⁸¹⁾.

ويحسب مؤشر الربحية بتطبيق المعادلة التالية:

$$\text{مؤشر الربحية} = \frac{\text{مجموع القيم الحالية لصافي التدفقات النقدية السنوية}}{\text{الاستثمار المبدئي}}$$

ووفقاً لهذا المعيار يتم اختيار المشروع الذي يحصل على أعلى مؤشر ربحية.

3. معيار معدل العائد الداخلي : Internal Rate of Return (IRR)

يعبر هذا المعيار عن الكفاية الحدية للاستثمار وعرف بأنه " ذلك المعدل الذي يجعل صافي القيمة الحالية للتدفق النقدي مساوية للصفر، وعرف أيضاً بأنه سعر الخصم الذي عنده تتساوى قيمة الاستثمار المبدئي مع القيمة الحالية للتدفقات النقدية السنوية طوال العمر الافتراضي للبديل المطروح للتقييم"⁽⁷⁸²⁾.

ويحسب معدل العائد الداخلي باستخدام المعادلة التالية:

779 - مختار، التمويل المصرفي، ص261.

780 - الهواري، موسوعة الاستثمار، ص437.

781 - ميلود بن مسعودة، "معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية" (رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة لخضر، باتنة بالجزائر، 2007_2008م)، ص92. نقلاً عن عبد الحميد عبد المطلب، دراسة الجدوى الاقتصادية لاتخاذ القرارات الاستثمارية، ص300.

782 - عبد المطلب، السياسات الاقتصادية على مستوى المشروع، ص217.

ف و (2ف - 1ف)

$$ع د = ف 1 + ق و + ق س$$

حيث:

ع د = معدل العائد الداخلي للاستثمار.

ف 1 = معدل الخصم الأصغر والذي تكون قيمة صافي القيمة الحالية عنده ما تزال موجبه وقرية من الصفر.

ف 2 = معدل الخصم الأكبر حيث تكون قيمة صافي القيمة الحالية بالفعل سالبة ولكن أقرب إلى الصفر.

ق و = القيمة الموجبة لصافي القيمة الحالية (معدل الخصم الأصغر ف 1).

ق س = القيمة السالبة لصافي القيمة الحالية (معدل الخصم الأكبر).

وبالرجوع إلى الجداول المالية للقيمة الحالية أمام عدد السنوات (ن) والتي تمثل عمر المشروع، يتم تحديد

معدل الخصم الذي يكون مطابقاً أو يقترب من معامل القيمة الحالية، وهو يعبر عن معدل العائد الداخلي.

يحتوي معدل العائد على الاستثمار على مزايا عديدة، حيث يراعي التغير في القيمة الزمنية للنقد،

ويعبر عن ربحية المشروع كنسبة مئوية، إلا أنه لا يخلو من بعض العيوب حيث يتطلب بذل مجهود كبير وإجراء

عمليات حسابية عدة، كما أنه لا يعبر بدقة في اختيار المشروعات في حالة محدودية الموارد المتاحة

للاستثمار⁽⁷⁸³⁾.

المبحث الثالث: موقف الشريعة من المعايير السابقة والبديل الإسلامي:

بالنسبة لمعيار فترة الاسترداد لا يوجد فيه ما يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، حيث إنه يقوم

على نسبة تكاليف الاستثمار إلى متوسط الربح السنوي للمشروع نفسه، ومعلوم أن الربح مشروع في الإسلام

عندما يكون نتاج نشاط مباح شرعاً. ومع ذلك فقد ائْتُقِد هذا المعيار من بعض الباحثين بحجة أنه يتعارض مع

معيار حفظ المال وتنميته والذي يهدف إلى تحقيق الكفاية الإنتاجية في استعمال الموارد، وعدم وجود إسراف،

وأن استخدام هذا المعيار يمكن أن يؤدي إلى قبول مشروعات غير كافية اقتصادياً⁽⁷⁸⁴⁾.

والحقيقة أن هذا الاعتراض على المعيار ليس في محله لسببين:

الأول: أن هذا المعيار ليس المعيار الوحيد الذي يعتمد عليه في دراسة الجدوى بل هنالك معايير أخرى بجانبه.

783 - مصطفى كمال السيد طایل، القرار الاستثماري في البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص 142.

784 - محمد أنس الزرقا، "القيم والمعايير الإسلامية في تقويم المشروعات"، ص 93.

الثاني: أن استخدام معيار فترة الاسترداد يساعد على التخصيص الكفء للموارد، فالمشروع المقبول وفق هذا المقياس هو الذي يستطيع تحقيق معدل ربح أعلى بحيث يمكن استرداد رأس المال خلال فترة زمنية أقل، وتعتبر الأرباح من أهم المقاييس المستخدمة في قياس الكفاية الإنتاجية أو الاقتصادية⁽⁷⁸⁵⁾.

أما بقية المعايير فقد رفضها بعض الباحثين نتيجة تعلقها بسعر الفائدة، والذي يناقض جوهر فكرة البنوك الإسلامية، في حين رأى بعضهم إمكانية استخدامها، شريطة تطويعها لتتوافق مع الشريعة الإسلامية، وأن يستبعد كل تدفق يشتمل على الفوائد الربوية وما في حكمها⁽⁷⁸⁶⁾. وأن استخدامها هو من باب الضرورة حتى يتوصل الباحثون في مجال الاقتصاد الإسلامي إلى معايير إسلامية مناسبة.

المعايير الإسلامية المقترحة:

ما تمّ عرضه سابقاً هي معايير تمّ تصميمها على أساس سعر الخصم القائم أساساً على الفائدة الربوية، ويرد هنا سؤال مشروع مفاده هل سعر الخصم الذي تقوم المعايير السابقة عليه مشروع أم لا؟
أولاً: مشروعية الخصم (الحسم):

يفضل أغلبية الناس القيم العاجلة على القيم الآجلة، ولعل هذا ما أشار إليه قوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَآتِيَنَّهُمْ مِمَّا كَانُوا يُحِبُّونَ﴾ [البقرة: 20]، وإذا كانت هذه الآية الكريمة في معرض تقرير ميل سلوكي عام، فإن الفقهاء أشاروا تحديداً إلى فضل القيم الحالية على الآجلة كما يتضح من أحكام البيوع، ولأجل ذلك ولتأصيل فكرة خصم العوائد المتوقعة يسوق الباحثون شواهد أبرزها: ⁽⁷⁸⁷⁾

1. يرجح جمهور الفقهاء جواز بيع السلعة بثمان آجل أعلى من الثمن الحال، لأن للأجل قيمة كما يقولون جزءاً من الثمن. فمن ذلك قول الكاساني: "ألا ترى أن الثمن قد يزداد لمكان الآجل"، ويقول صاحب الفروق: "العين أكمل من الدين بدليل أن الشيء يشتري بالنسيئة بأكثر مما يشتري بالنقد" ⁽⁷⁸⁸⁾ وقول إمام الحرمين: "ولأن الخمسة نقداً تساوي ستة مؤجلة، وقول بن تيمية، وقول بن تيمية: فليس المؤجل مثل

785 - حمدي عبد العظيم، دراسة الجدوى الاقتصادية في البنك الإسلامي، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دراسات في الاقتصاد الإسلامي، 2014هـ/1981م)، ص40.

786 - سمحان، نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية، ص299.

787 - عبد الجبار السبهاني، "الاستثمار الخاص بمحدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، (الأردن، جامعة اليرموك)، ع27، جمادي الثانية 1427هـ/يوليو 2006م)، ص295.

788 - أسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرايسي، الفروق، تحقيق محمد طوموم، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، 1402هـ)، ج1، ص71.

الحال" (789)، وقد اعتمد مجمع الفقه الإسلامي هذا الرأي فقرر أن: البيع بالتقسيط جائز شرعاً ولو زاد الثمن المؤجل على المعجل (790).

2. الإقرار بأن الثمن المقبوض في بيع السلم هو أقل من الثمن الحال الذي تستحقه السلعة وقت تسليمها وقد صرح الفقهاء بأن البائع يرتفق بتعجيل الثمن، والمشتري يرتفق بتخفيضه، قال السرخسي "... السلم من عقود المفاليس فإنه - المبيع - يكون بدون ثمن المثل ولو كان موجوداً في ملكه لكان يبيعه بأوفى الأثمان ولا يقبل السلم فيه بدون القيمة"، ويقول ابن قدامة "... ولأن بالناس حاجة إليه لأن أرباب الزرع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكتمل. وقد تعوزهم النفقة فجوز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالاسترخاء" (791).

3. ترجيح القول بجواز الخط من الدين نظير تعجيل الأداء لحديث بن عباس رضي الله عنهما قال: «ثم لما أراد الرسول ﷺ أن يخرج بني النضير قالوا يا رسول الله إنك أمرت بإخراجنا ولنا على الناس ديون لم تحل، قال: ضعوا وتعجلوا» (792). ومن قال بجواز الخطيطة من الدين المؤجل نفر من الصحابة والتابعين وهو ما اختاره ابن تيمية، وابن القيم، ورجح مجمع الفقه الإسلامي هذا القول حين قرر: "أن الخطيطة من الدين المؤجل جائزة شرعاً" (793).

غير أن جمهور الفقهاء لم يجيزوا ذلك، وحجتهم أن حديث ابن عباس مرفوع، وفي إسناده ضعف ويعارضه حديث آخر يتساوى معه في الرفع والإسناد وهو حديث المقداد رضي الله عنه قال: «أسلفت رجلاً مائة دينار

789 - راجع: أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، المجموع، (بيروت: دار الفكر، دط، 1997م)، ج6، ص16.

790 - قرار رقم 7/2/66، مجلة الفقه الإسلامي، الدورة السابعة، العدد السابع، ج2، 1412هـ/1992م، ص216-217.

791 - شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، تحقيق: خليل محي الدين الميس، (بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، 1421هـ/2000م)، ج12، ص220. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، المغني، (بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ)، ج4، ص185. محمد عقلة الإبراهيم، حكم بيع التقسيط في الشريعة والقانون، (عمان: مكتبة الرسالة الحديثة، 1408هـ/1987م)، ص97.

792 - أخرجه الحاكم والبيهقي عن بن عباس رضي الله عنهما. يُنظر: محمد عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرک علی الصحيحین، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م)، باب: البيوع، ج2، ص61. وانظر: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (مكة المكرمة: مكتبة الباز، 1414هـ/1994م)، باب: من عجل له أدنى من حقه قبل محله فقبله ووضع عنه طيبة به أنفسهم، ج6، ص28.

793 - أنظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 7/2/66 بشأن بيع التقسيط.

ثم خرج سهمي في بعثة رسول الله ﷺ فقلت له عجل لي تسعين وأحط عشرة دينار فقال نعم، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: أكلت ربا يا مقداد وأطعمته»⁽⁷⁹⁴⁾.

والتقدير على الرأي الذي رجحه ابن تيمية، وأخذ به مجمع الفقه الإسلامي، أن اليهود قد أمروا أن يضعوا ما كانوا زادوه في الأثمان نظير التأجيل بنسبة الوقت الباقي، ويتعجلوا حقوقهم، وقد قرر ابن عابدين في مطلب: إذا قضى المديون الدين قبل حلول الأجل، أن لا يؤخذ من المراجعة التي جرت المبايعة عليها بينهما إلا بقدر ما مضى من الأيام، فإذا بيع الشيء بثمن مؤجل ثم وجب الأداء معجلاً فإنه ينقص من الثمن بمقدار التعجيل⁽⁷⁹⁵⁾.

ويرى ابن القيم أن بيع المؤجل ببعضه حالاً ليس من الربا، لا حقيقة ولا لغة ولا عرفاً، ولا يدخل تحت منطق الربا: "أنظري وأزدك" وقد فصل أوجه المفارقة في ذلك مرجحاً قول ابن تيمية رحمه الله⁽⁷⁹⁶⁾.

4. الاستنباط من حديث الربويات الستة الذي يشترط المساواة في القدر وفورية التقابض لصحة التبادل إذ لا تغني المساواة في القدر مع اختلاف زمن التقابض، لا تغني عن الوقوع في الربا وما زاد أحد البديلين عن الآخر إلا في الآجل الذي تسبب في اختلاف القيمتين، فدل ذلك على اعتبار قيمته⁽⁷⁹⁷⁾؛ بل لقد قال المصري ما نصه "لست مغالياً إذا قلت بانني لو لم أصل في الإسلام إلى قيمة الزمن في البيوع وسواها، لكننت توقفت وأعرضت عن متابعة بحثي في الاقتصاد الإسلامي".⁽⁷⁹⁸⁾

ويتبين مما تقدم الإقرار بمشروعية الخصم ومعقوليته وضرورته لترشيد الحساب الاقتصادي بكل أبعاده. وهذا ما رجحه الدكتور السبهاني وأميل إليه⁽⁷⁹⁹⁾، لأن المستثمر في الإسلام ليس أقل حرصاً على حماية أمواله

794 - أخرجه البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، (الهند: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة ببلدة حيد آباد، ط1، 1344هـ، رقم الحديث: (11471)، باب: لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، ج6، ص29.

795 - السبهاني، الاستثمار الخاص محدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة، ص286.

796 - أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: أبو عبيدة مشهور آل سليمان (الرياض: دار بن الجوزي، ط1، 1423هـ)، ج3، ص371.

797 - رفيق المصري، الربا والحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، (دمشق: دار المكتبي، ط1، 1420هـ/2000م) ص13-14.

798 - رفيق المصري، محمد رياض الأبرش، حوارات لقرن جديد الربا والفائدة دراسة اقتصادية مقارنة، (بيروت: دار الفكر، ط1، 1419هـ/1999م) ص24.

799 - السبهاني، الاستثمار الخاص محدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة، ص286.

من المستثمرين الآخرين. بل إن هدف حماية الأموال وصونها أصلاً من الأصول الإسلامية الخمسة التي تدور حولها مجمل أحكام الشريعة الإسلامية السمحة، (800).

ثانياً: سعر الخصم الجائز شرعاً

بما أن علماء الاقتصاد الإسلامي لا ينكرون أن الكفاءة الاستثمارية تتطلب استخدام الحطيطة (الخصم)، كما يرى بعضهم أنه يمكن تطبيقه في ظل عدم التعامل بالفائدة، إذاً فالسؤال المشروع هو: ما هو سعر الخصم البديل من وجهة النظر الإسلامية؟

وبما أن معدل الخصم القائم على سعر الفائدة المحرمة يعد أداة رديئة في تخصيص الأموال باعتراف الباحثين الغربيين أنفسهم، كما هو أيضاً متحيز لصالح المشاريع الكبيرة على حساب المشاريع الصغرى والمتوسطة الأكفأ والأكثر إنتاجية، وتشير الدلائل الإحصائية إلى عدم وجود ترابط إيجابي كبير بين الفائدة والادخار (801).

لذلك بذل الباحثون في مجال الاقتصاد الإسلامي جهوداً مشكورة للوصول إلى بعض البدائل الإسلامية التي لا تقوم على أساس الفائدة منها:

الأول: مقترح الدكتور حسين شحادة 1978م:

باعتقاد ما أطلق عليه: متوسط النسبة المئوية للأرباح المتوقعة إلى رأس المال المستثمر، وقال عنه: إنه منهج يرغبه الفكر الإسلامي، وأنه كان مطبقاً في صدر الدولة الإسلامية. ولكن المقترح لم يميز بين المشروعات البديلة على أساس أهميتها النسبية ولا على أساس المثلية في الظروف المحيطة بالاستثمار، وقد رأت الدكتورة كوثر الأبيجي في ذلك قصوراً. ولكن السبهياني لا يرى صواب ملاحظة الدكتورة كوثر الأبيجي على هذا المعيار إلا في حالة المفاضلة بين مشروعات بديلة (802).

الثاني: مقترح الدكتور معبد الجارحي 1982م

باعتقاد ما أسماه اختصاراً "معام": معدل العائد على الودائع المركزية قصيرة الأجل لدى البنك المركزي في نظام مصرفي تام الأسلمة، ويسجل على هذا المقترح اشتراطه اكتمال أسلمة الجهاز المصرفي، وتقييده الخصم

800 - سمحان، نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية، ص 99.

801 - راشد بن أحمد العليوي، "معايير المؤشرات البديلة عن معدل الفائدة"، ندوة المؤشرات البديلة عن معدل الفائدة في الأسواق المالية الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، 14-15 ربيع الثاني 1428هـ، ص 6.

802 - السبهياني، "الاستثمار الخاص بمحدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة"، ص 289.

بمعدل الخصم على الودائع قصيرة الأجل، وهو أمر يصعب مقايسة الاستثمار الحقيقي عليه، لأنه غالباً ما يكون طويل الأجل، وهو مؤشر متوسط لمختلف الاستثمارات في مختلف القطاعات الاقتصادية⁽⁸⁰³⁾.

الثالث: مقترح محمد أنس الزرقا 1982م

ينصُّ الاقتراح على استخدام معدل الربح الداخلي لاستثمار بديل حلال له درجة المخاطرة نفسها للمشروع تحت الدراسة. وهذا المعدل يعتمد على مفهوم الانتاجية الصافية المحتملة للمشروع الاستثماري والتي تبين معدل ربحية الاستثمار المتوقعة، من خلال معرفة حجم الإيرادات المتوقعة من المشروع بعد خصم حجم رأس المال المستثمر ابتداءً⁽⁸⁰⁴⁾.

ويلاحظ على المقترح اعتماده على بديل واحد فقط في تحديد معدل الربح الأمر الذي لا يعطي صورة واضحة وحقيقية عن الربحية في المجتمع⁽⁸⁰⁵⁾.

الرابع: مقترح الدكتور سيد الهواري 1984م:

ويدعو إلى اعتماد معدل العائد على أحسن استثمار بديل يتصف بنفس مواصفات المشروع من حيث الشرعية والأولوية الإسلامية ودرجة المخاطرة. ويضمُّ هذا المعيار عناصر تقديرية تتعلق بالأولويات الإسلامية إضافة إلى السلامة الشرعية، وهو يساعد على ضبط منظومة الاستثمار بشقيها الخاص والعام نحو الأولويات الشرعية للاستثمار⁽⁸⁰⁶⁾. ففي المشروعات التي تفي بحاجة أساسية وتقع في الدرجات الأولى من سلم الأولويات الإسلامية فإنه متوقع أن يكون الخصم منخفضاً، في حين أن الأمر يتطلب رفع معدل الخصم إذا كان المشروع ينتج السلع الكمالية، وارتباط هذا المعدل المقترح بعائد مختار وليس بنسبة متوسطة لعوائد الاستثمار البديلة، وكذا ارتباطه بأحسن استثمار بديل يجعل معدل الربح المطلوب مرتفعاً، إضافة إلى اختيار هذا المقترح عائداً واحداً ما يؤدي إلى عدم إعطاء صورة حقيقية عن الربحية. ويشترط هذا المقترح ثلاثه شروط

803 - معبد الجارحي، "نحو نظام نقدي ومالي إسلامي الهيكل والتطبيق"، مجلة المسلم المعاصر، (الكويت، دار البحوث العلمية للنشر والتوزيع)، ص 8، ع 30، إبريل-يونيو 1402هـ/1982م، ص 85-86.

804 - محمد أنس الزرقاء، القيم والمعايير الإسلامية في تقويم المشروعات، (مجلة المسلم المعاصر، العدد 31، 1402هـ/1982م)، ص 88-94.

805 - مقتبس من: غيث، نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، ص 206.

806 - الهواري، دليل تحليل الجدوى وتقييم المشروعات من منظور مصري إسلامي، ملحق موسوعة الاستثمار، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، 1404هـ/1984م)، ص 1-49.

أساسية في المشروع البديل وهي الشرعية، والالتزام بسلم الحاجات الإنسانية، وشرط تساوي عنصر المخاطرة في المشروع محل الدراسة مع المشروع البديل⁽⁸⁰⁷⁾.

الخامس: مقترح الدكتورة كوثر الأبيجي 1985م

والذي ينص على اعتماد "متوسط المعدل المتوقع مقدراً بأوزان نسبية لعوائد الاستثمارات المثلية التي تتصف بنفس درجة مخاطرة المشروع تحت الدراسة"⁽⁸⁰⁸⁾، أي أن هذا الرأي يرسى الخصم على الربح الاحتمالي لا باعتباره فرصة ضائعة وإنما باعتباره ربحاً محتملاً، وبهذا يرى الدكتور السبهاوي أن هذا الرأي هو امتداد لرأي الدكتور المصري، لكن مع تحديد هذا التوجه بجملة من الاحترازات الفنية التي ضمنتها المعيار المقترح، وأكدت صاحبة المقترح إمكانية استخدامه في حال التأكد وفي حال غيابه، كما ترى أن هذه الطريقة عادلة ودقيقة لأنها تمكن من المقارنة ببدايل الاستثمار الأخرى.

السادس: مقترح محمد فهمي خان 1991م

ويرى الباحث في اقتراحه⁽⁸⁰⁹⁾ استخدام معدل للخصم هو "مقارنة بين تفضيل المستهلك للاستهلاك الحاضر والاستهلاك المستقبلي والفرق بينهما" وهذا المقترح يشبه مقترح المصري.

السابع: مقترح حمدي عبد العظيم 1996م

والذي يقترح باعتماد معدل الأرباح للبنوك الإسلامية مرجحاً بنسبة متوسط الربح في البنوك الإسلامية إلى متوسط الربح في الجهاز المصرفي كله، بنوك إسلامية وبنوك تقليدية كمعدل للخصم، ويقصد بذلك الاحتكام إلى الوزن النسبي لأرباح المشروعات التي تقوم بها البنوك الإسلامية من خلال صيغ الاستثمار إلى إجمالي أرباح مختلف الأنشطة الاقتصادية في المجتمع، سواء منها ما تحققه البنوك الإسلامية أو التقليدية وذلك كأساس للترجيح⁽⁸¹⁰⁾.

ويلاحظ علي المقترح أنه جمع بين البنوك التقليدية و الإسلامية في الاعتماد على الأرباح التي تتحقق في كليهما، مع أن أرباح البنوك التقليدية عبارة عن فوائد، وليست أرباحاً، ولا تعكس هذه الفوائد تكلفة الفرصة البديلة⁽⁸¹¹⁾.

807 - كوثر الأبيجي، "دراسة جدوى الاستثمار في ضوء أحكام الفقه الإسلامي"، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، مج2، ع2، 1405هـ/1985م)، ص105 فما بعدها.

808 - كوثر الأبيجي، "دراسة جدوى الاستثمار في ضوء أحكام الفقه الإسلامي"، ص27.

809 - . 22 Iqbal and khan, Money and Banking in Islam, 40. khan, Time value of money,

810 - حمدي عبد العظيم، دراسة الجدوى الاقتصادية في البنك الإسلامي، ص51.

811 - مقتبس من: غيث، نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، ص207.

الثامن: مقترح الدكتور رفيق المصري 2000م:

ويقضي بأن يكون معدل الخصم هو المعدل السائد في السوق الإسلامية في المبيعات المؤجلة، بحيث يحسب الفرق بين الثمن النقدي المؤجل والمعدل، وتستخرج منه نسبة مئوية تنسب إلى وحدة زمنية معينة، وهنا تنطبق فكرة ما أقره كبار الفقهاء بأن المعدل خير من المؤجل، وأن القيمة الحالية لدفعة مؤجلة إلى أجل قريب أعلى من القيمة الحالية مساوية لها في المقدار ولكنها مؤجلة إلى أجل بعيد (812). فكان من الطبيعي أن يحتسب الفرق بين معدل أرباح المبيعات الآجلة والحالة منسوبة إلى وحدة الزمن ويعتمد معياراً للخصم (813).

ويمكن التوصل إلى هذا المعدل باستخدام المعادلة التالية:

$$\frac{\text{الثن النقدي الآجل} - \text{الثن النقدي الحال}}{\text{الثن النقدي الحال}} \times 100\% \times \text{عدد السنوات.}$$

وقد ذكر المصري أيضاً أنه في حالة تعامل البنوك الإسلامية بالبيع المؤجلة، يمكن للمصرف المركزي أن يتدخل في تحديد معدلات هامش الربح في مقابل الزمن (814).

ويلاحظ على هذا المقترح أن المعدل المطلوب للخصم هو نفسه السبب في اختلاف السعر في الآجل عن الحاضر، أي أنه بنفسه يفتقر إلى مؤشر يتم تحديده من خلاله، فضلاً عن ذلك فإن هذا المقترح لا يتواءم مع المبيعات الآجلة التي تقع في السوق الإسلامية، زراعية كانت أم صناعية، أم تجارية وهي سريعة التغير في فترة زمنية قصيرة جداً؛ لاعتمادها على العرض والطلب الذي يتغير في الغالب بصورة مستمرة (815).

المقترح التاسع: مجدي علي محمد غيث 2006م

ويقدم الباحث مقترحاً يتشابه في بعضه مع مقترحات سابقة، فاعتمد هذا المقترح على ما سماها بالأسس، منها معدل عوائد الاستثمار على المشروعات المثيلة في مختلف المجالات الاقتصادية على أن يتم جمع المعلومات في المجال الاقتصادي نفسه. ومن الأسس معرفة معدل التضخم، ومعدل الزكاة ومعدل المخاطرة الذي يسأل عنه أهل الخبرة ويعمل متوسط لآرائهم، ثم اقترح المعادلة التالية:

$$\text{معدل الخصم} = \frac{\text{معدل المثلية} + \text{معدل الزكاة} + \text{معدل التضخم} + \text{معدل المخاطرة}}{4} \times \text{ن. (816)}$$

812 - مجدي علي محمد غيث، "نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي"، (رسالة دكتوراه في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك بالأردن)، ص 206.

813 - المصري، الربا والحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، ص 49.

814 - المرجع السابق، ص 49.

815 - غيث، نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، ص 206.

816 - أنظر: غيث، نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، ص 209-208.

ويؤخذ على هذا المقترح بأنه لن يكون عادلاً في تخصيص الموارد بشكل متوازن، إذ ستحرم بعض القطاعات الاقتصادية من الاستثمار فيها كالقطاع الزراعي مثلاً، وذلك بسبب أن هذا القطاع كما هو معروف يتميز بمخاطر عالية، إضافة إلى نصيب أعلى من الزكاة وهي ما بين 5 إلى 10% . وهذا ينعكس على معدل الخصم المطلوب في المشاريع البديلة في هذا القطاع، حيث يفترض أن يكون معدل الخصم فيه أعلى من غيره، فيتوجه الاختيار إلى المشاريع ذات معدل أقل.

وبالنظر والتأمل في المقترحات المقدمة من الباحثين في الاقتصاد الإسلامي، يلاحظ الباحث أن هنالك عوامل مؤثرة بنى عليها كل باحث مقترحه ورأيه في تحديد معيار إسلامي بديل. ولعل أكثر المؤشرات توافقاً هي:

1. معدل العرض والطلب على السلع والخدمات.

2. درجة المخاطر في كل قطاع.

3. متوسط العائد على الاستثمار في المشروعات البديلة المماثلة.

4. معدل التضخم.

5. معدل الزكاة في القطاع⁽⁸¹⁷⁾.

وقد تم استبعاد العامل الخاص بالأولويات الإسلامية لأن المناسب أن يكون ضمن المعايير الشرعية لا المالية. واستبعد العامل الذي ينسب معدل العائد على أرباح البنوك الإسلامية منسوباً إلى مجمل عوائد الجهاز المصرفي، وذلك لأننا لن نخرج من إشكالية الفائدة المحرمة شرعاً والتي تحتوى عليها عوائد البنوك التقليدية. وبناء على ما تقدم فإن المقترحات المقدمة من علماء وباحثين معتبرين بحجم الدكتور الهواري والمصري والأبجي وغيرهم في مجال الاقتصاد الإسلامي، تشكل مشروع بحثي يبنى عليه ويحتاج إلى المزيد من العناية والاهتمام من قبل المراكز البحثية والجامعات والخبراء، وتنظيم المزيد من المؤتمرات حول هذا الموضوع، ثم البدء بتطبيق مجموعة من المعايير في عدد من البنوك الإسلامية وتقييم فاعليتها من الناحية التطبيقية، لمعرفة مدى كفاءتها والصعوبات التي قد تعترضها من الناحية التطبيقية، وكل معيار يثبت نجاحه يتم الاعتراف به ومنحة شهادة من هيئة المعايير الإسلامية. وإذا لم يتم ذلك فإن هذه الجهود ستظل حبيسة المكنتات والأوراق.

817 - سامي السويلم، "تقدير الحد الأدنى للعائد في ضوء النصوص الشرعية"، ندوة المؤشرات المالية البديلة عن الفائدة، (الرياض: 14-15/ ربيع الثاني 1428هـ/ 1-2 مايو 2007م)، دون ترقيم الصفحة.

شروط استخدام معدل الخصم في الاقتصاد الإسلامي:

1. أن يكون خالٍ من الفوائد الربوية.
2. أن يكون العائد المطلوب لتعويض القيمة الزمنية في البيوع والعقود التي لا تنطوي على بيع النقد كما هو الحال في القروض بفائدة.
3. أن يكون العائد المطلوب من قبل الممول على سبيل التوقع لا الإلزام قبل إبرام العقد المقبول شرعاً من حيث زيادة الثمن الآجل عن الثمن النقدي⁽⁸¹⁸⁾.

تحليل الربحية القومية للمشروع الاستثماري

ينصبُّ اهتمام المستثمر بالتدفقات النقدية الداخلة والخارجة، وبالربحية التجارية المرتبطة بهذه التدفقات عند قيامه بتحليل جدوى المشروع، وهذه المدخلات والمخرجات المتعلقة بالتدفقات النقدية هي أيضاً أساس تحديد المنافع والتكاليف الاجتماعية الداخلية للمشروع. ولكن يلاحظ أنه بجانب المنافع والتكاليف الداخلية التقليدية، هناك أيضاً ما يسمى بالمنافع والتكاليف الخارجية وإن كانت لا ترتبط بتدفقات نقدية حيث لا يدفع عنها شيء ولا يحصل منها أيضاً شيء نقدي وهذا النوع من المنافع والتكاليف يتمثل في الآتي:

أ. الآثار المالية للمشروع، مثل أثر المشروع على مستويات الأجور وأسعار السلع البديلة والمكملة بالإضافة إلى سعر السلعة نفسها نتيجة التوسع في إنتاجها .

ب. الآثار التكنولوجية للمشروع وأثر المشروع على غيره. فقد يترتب على إقامة المشروع أضرار تتمثل في تلوث البيئة بالغازات، أو الكيماويات السامة⁽⁸¹⁹⁾.

أولاً: مقترحات لتحليل الربحية القومية من منظور إسلامي:

قدّم بعض الباحثين في الاقتصاد الإسلامي بصفة عامة، والبنوك الإسلامية بصفة خاصة مقترحات أو معايير إسلامية لتحليل الربحية للمشروعات المطلوب تمويلها أو الاستثمار فيها وفقاً للصيغ والأساليب الإسلامية، نذكر منها على سبيل المثال:

818 - سمحان، نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية، ص116.

819 - مقتبس من: دراسة الجدوى المالية ولاقتصادية للمشروع من منظور الاقتصاد القومي، المعهد العربي للتخطيط، http://www.arab-api.org/course2/c2_6_.htm، تم الاقتباس بتاريخ 2011/4/27م.

الأول: وهو مقترح الدكتور محمد أنس الزرقا

معيّار القيم والأهداف الإسلامية، حيث قدّم خمسة معايير بديلة لمعيّار الربحية التجارية والربحية القومية التقليدية وهي:

1. اختيار طبيّات المشروع وفق الأولويات الإسلامية.
2. توليد رزق رغد لأكبر عدد من الأحياء.
3. مكافحة الفقر وتحسين توزيع الدخل والثروة.
4. حفظ المال وتنميته، باستخدام القيمة الحالية الصافية للمشروع كمؤشر لكفاءة استعمال الموارد المتاحة.
5. رعاية مصالح الأحياء من بعدنا⁽⁸²⁰⁾.

الثاني: الدكتور سيد الهواري

ويقترح صافي القيمة المضافة القومية الإسلامية معياراً أساساً لقياس الربحية الاقتصادية الاجتماعية من منظور مصري إسلامي، وبافتراض غياب الوفورات الموجبة والسالبة؛ فالقيمة المضافة هي الفرق بين قيمة المخرجات وقيمة المدخلات، وهي تقسيم بين العمل ورأس المال، أما العمل فنصيبه الأجور (أجور العمال ومرتبّات الموظفين ومكافآتهم بما فيهم المدراء والمستشارين، زائداً التأمينات الاجتماعية)، أما رأس المال فنصيبه الفائض الاجتماعي (ممثلاً بالاندثار وأقساط مشاركات وضرائب دخل وجمارك وأرباح محتجزة وإيجارات). وقد أوضح الهواري أن القيمة المضافة كمؤشر للربحية الاقتصادية القومية مفهوم عملي وشامل وشفاف ويفيد في قياس إجمالي إضافة المشروع إلى الدخل القومي مفصلة إلى عناصرها المختلفة، وأنه يتسق مع متطلبات المخططين وصانعي السياسة الاقتصادية⁽⁸²¹⁾.

الثالث: مقترح الدكتورة كوثر الأبيجي:

ويُسمّى بالمعيّار الإسلامي الخاص، وهو معيار ثنائي يضمّ في جانبه الأول: السعي إلى تعظيم الربح ضمن حدود القواعد الشرعية، ويضمّ في جانبه الثاني السعي إلى تدنية الكلفة التي يتحملها المجتمع جراء قيام المشروع بنشاطه. وقد رجحت الأبيجي اعتماد هذا المعيار في توجيه الاستثمار الخاص، مبينة بساطته وسهولة

820 - للمزيد يُنظر: الزرقا، القيم والمعايير الإسلامية في تقويم المشروعات، ص 88-94.

821 - السبهاني، الاستثمار الخاص محدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة، نقلاً عن: سيد الهواري، دليل تحليل الجدوى وتقييم المشروعات، ص 54، 78.

تطبيقه، وذلك لاقتصاره على هدفين، وهما في تقديرها يعبران عن واقع الأعمال في المجتمع المسلم حيث لا ينكر السعي إلى تعظيم الربح في إطار الأحكام الشرعية. وفي الوقت نفسه يستجيب لمخاوف المجتمع من خلال التحسب للآثار السلبية التي يتركها المشروع، واحتساب قيم هذه الآثار إن وقعت دفعاً لضررها في المجتمع(822).

ولكن تبقى هنالك جملة من الأهداف المرغوبة اجتماعياً وشرعياً، وعلى رأسها ترتيب البدائل بحسب أهميتها للمجتمع المسلم، والمعيار هذا لا يقول شيئاً بصددتها، ولذا يجب على السياسة الاقتصادية الشرعية أن تسعى لأن تقيم تطابقاً بين الحسابات الخاصة (الربحية المالية) والحسابات الاجتماعية (الربحية الاقتصادية الاجتماعية) عن طريق نظم الدعم والإعانات وعن طريق الضرائب والرسوم، لتجعل إنتاج الضروريات أكثر ربحية وفق الحسابات الخاصة من إنتاج الحاجيات، وتجعل إنتاج الحاجيات أكثر ربحية من إنتاج التحسينيات كذلك(823).

ومع التسليم بصحة ما يقوله الدكتور عبد الجبار السبهاني حول أهمية دور السياسة الاقتصادية للدولة في توجيه المشروعات نحو سلم الأولويات الإسلامية كون هذا الواجب مناط بوظائف الدولة أولاً، إلا أن ذلك لا يعفي أصحاب رؤوس الأموال والمستثمرين سواء كانوا أفراداً أم شركات، من القيام بترتيب استثماراتهم وفق الأولويات الشرعية، وذلك لأن المسلم متعبد أصلاً في كسب المال وإنفاقه باتخاذ أرشد السبل التي تعود بالنفع عليه وعلى المجتمع، وروح الشريعة ومقاصدها تحتم عليه أن ينفق المال وفقاً لهذه الأولويات، فالإنسان محاسب على ماله يوم القيامة أين أنفقه وإن كانت طريقة كسبه مشروعة، جاء في الحديث الشريف: « لَا تَزُولُ قَدَمَا عَبْدٍ يَوْمَ الْقِيَامَةِ حَتَّى يُسْأَلَ عَنْ عُمُرِهِ فَيَمَّا أَفْنَاهُ وَعَنْ عِلْمِهِ فِيمَ فَعَلَ وَعَنْ مَالِهِ مِنْ أَيْنَ اكْتَسَبَهُ وَفِيمَ أَنْفَقَهُ وَعَنْ جِسْمِهِ فِيمَ أَبْلَاهُ »(824)، فليس مقبولاً شرعاً أن ينفق المسلم المال على تحسينات تخصه بينما هو مثلاً يفتقد للضروريات في حياته.

إن العمل بهذه الأولويات سيؤدي إلى تكوين وعي وثقافة لدى الفرد المسلم لإنفاق المال وفق الأولويات المذكورة، وستصبح مسألة التنمية مسؤولية الفرد والمجتمع والدولة على كل بحسبه، ومن ناحية أخرى كيف يمكن للبنك الإسلامي أن يحقق الأهداف التنموية الخاصة به إذا لم يأخذها بالحسبان، فإذا تساهل البنك في توجيه الاستثمار والتمويل نحو سلم الأولويات الشرعية والاقتصادية للبلد بحجة أن من يتقدم إليه ليس مخاطباً

822 - كوثر الأبيجي، دراسة جدوى الاستثمار في ضوء أحكام الفقه الإسلامي، ص9.

823 - السبهاني، الاستثمار الخاص محدداته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة، ص295.

824 - سبق تخريج الحديث ص3 من هذا البحث.

شرعاً بذلك فإنه في نهاية المطاف سيجد البنك أن أنشطته التمويلية والاستثمارية لا تخدم أهدافه التي قام من أجلها.

الخلاصة:

1. أتفق مع الدكتور سيد هوارى والدكتور محمد أنس الزرقا في أهمية اعتماد الأولويات الشرعية في توجيه الاستثمار في البنوك الإسلامية؛ لأنها تتفق ونظرة الإسلام للمال ووظيفته، بل أرى أهمية توعية المستثمر المسلم بمراعاتها.

2. على البنك أن يبدأ بالمعايير الخاصة بالسلامة الشرعية والاجتماعية، فالمعايير المالية، وذلك لأن الأولى لا تحتاج إلى جهد كبير، ولكونها هي التي تبين صلاحية المشروع من عدمه من حيث المبدأ فيعتبر المشروع مرفوض مبدئياً إذا لم تتحقق فيه معايير السلامة الشرعية والاجتماعية.

المبحث الرابع: السلامة الاقتصادية والاجتماعية للمشروع الاستثماري:

هناك مجموعة من الضوابط الاقتصادية المهمة التي ينبغي أن تتوفر في المشروع الصالح للاستثمار، وبتوافرها يمكن الحكم على المشروع بالسلامة الاقتصادية، ومنها:

المطلب الأول: الضوابط الاقتصادية:

أولاً: صافي القيمة المضافة الحلال للدخل القومي.

يُعَدُّ المشروع سليماً إذا مثل إضافة ملائمة للدخل القومي بالنسبة للمقيمين داخل البلاد في ظل تشغيل حلال، ويجب أن يكون صافي القيمة المضافة موجهاً لتعظيم مصلحة الاقتصاد الوطني لا غير. ويؤكد الهوارى أن العبرة ليست بالقيمة المضافة التي توزع داخل البلاد، فقد يقوم أصحابها بتحويلها إلى الخارج، ولكن العبرة بالقيمة المضافة التي توزع للمقيمين داخل البلاد، ولذلك يقال إن العبرة بالقيمة المضافة القومية وليست بالمحلية⁽⁸²⁵⁾.

ثانياً: كفاءة استخدام الموارد واستغلالها.

تقتضي أحكام الشريعة الإسلامية أن تتم حرية ممارسة النشاطات الاقتصادية ضمن، ومن خلال التقيد بضابط حسن استغلال موارد الإنتاج، ودون أي تبذير، أو إسراف، أو تبذير، أو سوء استغلال، واستهلاك. فإن انضباطية النظام الاقتصادي الإسلامي تستوجب المحافظة على تنمية الموارد، وكفاءة استغلالها، وبما يحفظ النفع الاقتصادي للجميع، وبما يحفز النمو الاقتصادي المنشود، ويقضي على البطالة والتسول، والعطالة⁽⁸²⁶⁾.

ويعتبر المشروع سليماً من الناحية الاقتصادية إذا استخدم الموارد في أقيم استخدام لها ليس فقط على المستوى التخصيصي في البداية عن طريق اختيار البدائل التي تحقق استفادة قصوى للموارد، بل وعلى المستوى التشغيلي الفني أيضاً عن طرق الإدارة الجيدة والتخطيط الجيد⁽⁸²⁷⁾.

ثالثاً: تحسين ميزان المدفوعات.

ميزان المدفوعات: عبارة عن تقدير مالي لجميع المعاملات التجارية والمالية التي تتم بين دولة والعالم الخارجي خلال فترة زمنية غالباً ما تكون سنة⁽⁸²⁸⁾.

من المعلوم أن كل النظم الاقتصادية تسعى لتحسين ميزان مدفوعاتها، كونه يعكس مستوى النمو الاقتصادي داخل الدولة، ولذلك من الطبيعي أن يتم تحليل المشروع من وجهة نظر تأثيره على ميزان المدفوعات، وخاصة بالنسبة للدول التي تعاني من عجز في العملة الأجنبية.

فالمشروع الاستثماري يمكن أن يساهم في تحسين ميزان المدفوعات إذا قام بإنتاج سلع بديلة للاستيراد، أو بتصدير سلع لم تكن مصدرة من قبل، أو لم تكن تصدر الكمية نفسها⁽⁸²⁹⁾.

رابعاً: تحقيق الاستقرار الاقتصادي.

من المهم معرفة البنك الإسلامي لأثر المشروع على تحقيق الاستقرار الاقتصادي، من خلال عدة طرق أهمها، أن تؤدي منتجات المشروع إلى تخفيض الأسعار، خاصة إذا كانت خدماته تغطي قاعدة عريضة من المستهلكين، وأيضاً يجب ألا يؤدي إقامة المشروع إلى ارتفاع أسعار مواد أخرى، أو سلع أخرى وسيطة أو نهائية⁽⁸³⁰⁾.

وهناك ضوابط كثيرة يمكن أن تساعد في معرفة قدرة المشروع على المساهمة في تحقيق الاستقرار الاقتصادي، منها:

826 - غازي عناية: ضوابط تنظيم الاقتصاد في السوق الإسلامي، (بيروت: دار النفائس، ط1، 1412هـ / 1992م)، ص81.

827 - الهواري، موسوعة الاستثمار، ص306.

828 - موسوعة دهشة، بتاريخ 2011/5/9م، <http://www.dahsha.com/old/viewarticle.php?id=24057>

829 - ابن مسعود، معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية، ص100.

830 - ابن مسعود، معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية، ص101.

1. المشروعات التي تتوفر فيها عناصر إنتاج محلية.
2. المشروعات التي تكون موجهة للتصدير.
3. المشروعات التي لا تشكل ضغطاً على موارد البنك من العملات الأجنبية.
4. المشروعات التي تخدم مشاريع أو عمليات أخرى قائمة للبنك.
5. المشروعات التي تكون أقل حساسية للتقلبات المحلية والإقليمية.
6. المشروعات القائمة التي تحتاج للتوسع الأفقي أو التحديث الجزئي (831).

المطلب الثاني: السلامة الاجتماعية للمشروع الاستثماري.

سبقت المعرفة بأن البنوك الإسلامية تتميز بربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية، فلكي يكون المشروع الاستثماري مقبولاً من وجهة نظر البنك الإسلامي لابد أن تتوفر فيه عناصر السلامة الاجتماعية، ومنها.

1. المساهمة في رفع مستوى التوظيف في المجتمع.

حيث يعتبر المشروع سليماً من الناحية الاجتماعية كلما كانت مساهمته ملائمة في تشغيل عدد من الأيدي العاملة في بلد المشروع، ومن ثم يجب أن تُظهر دراسة المشروع الآثار الكلية على العمالة، وهذا لا يعني رفض المشروعات المعتمدة على التكنولوجيا العالية في الإنتاج والاستخدام ما دام المشروع يتماشى مع الأولويات المجتمعية في الاستثمارات الفعلية المنتجة والتي تسمح بتنمية الأصول الحقيقية للمجتمع من خلال الآثار الإيجابية للاستثمارات الكلية على حجم العمالة (832).

2. تحسين توزيع الدخل.

يهدف الفكر الإسلامي إلى تحقيق العدل الاجتماعي من خلال تحسين الدخل لأفراد المجتمع، والتوزيع العادل للثروة عملاً بالآية الكريمة: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَاصْبِرُوا لَهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ** [الحشر: ٧]. ويتميز الاقتصاد الإسلامي عن غيره، بانفراده بنظام دقيق للتوزيع يمنع من تراكم رأس المال بصورة تهدد التوازن الاجتماعي.

831 - موقع بنك فيصل السوداني: بتاريخ 2011/5/9م.

832 - ابن مسعود، معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية، ص103.

إن المشروع المصمم بحيث يستفيد منه ألف مالك - من منظور تحسين الدخل - أفضل من المشروع المصمم لكي يستفيد منه عشرة ملاك، والمشروع المصمم بحيث تستفيد منه طبقة فقيرة - بالنسبة للربح - أفضل - من منظور تحسين توزيع الدخل - من المشروع المصمم بحيث تستفيد منه طبقات غنية، والمشروع المصمم ليفيد منطقة متخلفة داخل البلاد أفضل - من منظور تحسين الدخل بين المناطق - من المشروع المصمم لتستفيد منه مدينة متحضرة غنية، وهكذا، والمشروع المصمم ليحدث توازناً بين دخول الأجيال الحاضرة (الآباء) وبين دخول الأجيال القادمة (الأبناء) أفضل - من منظور تحسين الدخل بين الأجيال - من المشروع المصمم لتستفيد منه الأجيال الحاضرة فقط (833).

لقد أدرك الفاروق ﷺ هذا المعنى، ومن أظهر الأمثلة على ذلك، قراره الرشيد والذي يقضي بعدم توزيع أرض سواد العرق مع أنها أرض غنيمة، بل جعلها وفقاً على المسلمين ما تناسلوا، وذلك مراعاة للأجيال القادمة (834).

3. تحسين جودة الحياة (المادية والمعنوية).

إن المشروع الاستثماري المقبول في الفكر الإسلامي يجب أن يسهم بوضوح في تحسين جودة الحياة المادية والمعنوية معاً " فالمشروعات المبنية على تخريب الذمم مرفوضة، والمشروعات المصممة لدفع الغرائز والشهوات إلى الأمام بدون ضابط مرفوضة، والمشروعات المصممة على انغماس الناس في اللهو مرفوضة، والمشروعات المصممة بحيث تسبب المنافسة القاتلة مرفوضة" (835) .

النتائج والتوصيات

833 - الهواري، موسوعة الاستثمار، ص 307.

834 - أحمد علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، تلخيص الحبير، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، (المدينة المنورة، 1384هـ/1964م)، ج4، ص115. وانظر محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (بيروت: دار الفكر، د.ت)، ج2، ص377.

835 - سيد الهواري، دليل تحليل الجدوى وتقييم المشروعات من منظور مصري إسلامي، ص45/2.

توصل الباحث إلى عدد من النتائج أهمها:

1. تتميز البنوك الإسلامية عن غيرها من البنوك بخضوعها لجملة من الضوابط الشرعية في عمليات التمويل والاستثمار.

2. تعدّ معايير السلامة الشرعية الخاصة بالمشروع الاستثماري الإسلامي هي الأساس في قبول المشروع أو رفضه ابتداءً. وتشمل سلامة التالي:

أ. مدخلات المشروع الاستثماري ومخرجاته.

ب. سلامة المعاملات المالية والتجارية للمشروع الاستثماري.

ج. الأخذ بمبدأ المشاركة في الغنم والغرم.

د. مراعاة الأولويات الشرعية.

هـ. الالتزام بالسلوك الإسلامي بصفة عامة كالاتبعاد عن الربا، والسلع المحرمة وغير ذلك.

3. أن البنوك الإسلامية استفادت إلى حدٍ كبير من المعايير التقليدية المتعلقة بالربحية.

4. مشروعية الخصم الزمني وضرورته لترشيد الاستثمار في البنوك الإسلامية.

5. معايير التمويل والاستثمار الخاصة بالبنوك الإسلامية أكثر كفاءة من المعايير التقليدية من حيث التخصيص الكفاء للموارد وتوجيهها نحو التنمية. وذلك لارتباط المعايير التقليدية بسعر الفائدة المتحيز لصالح المشاريع الكبيرة على حساب المشاريع الصغرى والمتوسطة الأكفأ والأكثر إنتاجية.

6. إن معايير التمويل والاستثمار الإسلامية تمثل السياق الواقعي والضابط العملي في توجيه الموارد نحو التنمية الحقيقية. وما يلحظه الباحثون من فجوة بين النظرية والتطبيق في البنوك الإسلامية، ترجع بعض أسبابه إلى التساهل في تطبيق معايير تمويل واستثمار إسلامية مستمدة من روح الشريعة الإسلامية .

7. إن المعايير التقليدية الخاصة بالتمويل والاستثمار، مرفوضة من الناحية الشرعية عند أغلب الباحثين في الاقتصاد الإسلامي، ما عدى معيار فترة الاسترداد حيث يجيزه البعض، وذلك الرض يرجع لتعلق تلك المعايير بسعر الفائدة، فيما أجاز آخرون العمل بها بعد تطويعها، واستبعاد أي فوائد ربوية وما في حكمها.

8. لم يسلم أي معيار من المعايير التقليدية من نقد الباحثين من حيث الكفاءة، مع أن صورة التمويل والاستثمار فيها واحدة فقط تقوم على الفائدة! الأمر الذي يعني أن البنوك الإسلامية بحاجة إلى معايير كثيرة ومتنوعة وذلك نظراً لتعدد صيغ التمويل والاستثمار فيها، من مراجعة ومشاركة وإجارة وسلم واستصناع وغيرها. وكذا تنوع القطاعات الاقتصادية المستهدفة بالتمويل والاستثمار، وذلك ليتوفر لإدارة التمويل والاستثمار تشكيلة من المعايير حسب كل صيغة ومجال استثماري.

9. رغم التبعية الواضحة للبنوك الإسلامية في استخدام المعايير التقليدية الخاصة بالتمويل والاستثمار، إلا أنني مع من يقول بإمكانية تطويع هذه المعايير بما يتوافق والشرعة الإسلامية، وذلك للضرورة حتى لا نترك البنوك الإسلامية في ورطة حقيقية في ظل عدم اكتمال المعايير الإسلامية.

التوصيات:

1. البدء بتنفيذ المعايير الإسلامية المقترحة من قبل الباحثين في الاقتصاد الإسلامي المتعلقة بمعدل الخصم الإسلامي البديل عن الفائدة، في الدول التي يتوفر فيها جهاز مصرفي إسلامي كالسودان حتى يتم اختبار كفاءتها من الناحية التطبيقية.

2. إجراء الدراسات التطبيقية على معايير التمويل والاستثمار الإسلامية؛ لأن هذه هي الوسيلة المثلى لتطبيقها وتطويرها وإلا ستظل الأفكار حبيسة أوراق أصحابها.

3. دعم الدراسات الخاصة بمعايير التمويل والاستثمار وتبنيها بشكل خاص لأن من شأن الاهتمام يؤدي إلى تخليص البنوك الإسلامية من التبعية لغيرها ولضمان كفاءة فاعلية التمويل والاستثمار فيها.

4. العمل على تأسيس كليات وتخصصات ومعاهد خاصة بالمالية الإسلامية، وتشمل تخصصات متعددة لأن هذا أمر ضروري لتطوير المالية الإسلامية.

5. إعادة صياغة المناهج الخاصة بالمصرفية الإسلامية، من أجل القضاء على الانفصال المقيت بين الفقه والعلوم المحاسبية والاقتصادية الموجودة في العالم، وذلك لتخريج الاقتصادي المتخصص الملم بالاقتصاد والفقه معاً.

6. العمل على إيجاد سوق مالية إسلامية عالمية، وكذا سوق للسلع والخدمات، كون ذلك أمر مهم لنشر المصرفية الإسلامية وتطويرها وتسهيل المعاملات الإسلامية، ومن ناحية أخرى السوقان ضروريان من أجل إيجاد معيار خصم إسلامي عالمي بدلاً عن الليبور القائم على الفائدة.

قائمة المصادر والمراجع

1. أبادي، محمد شمس الحق العظيم، **عون المعبود في شرح سنن أبي داود**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3، 1995م).
2. الإبراهيم، محمد عقلة، **حكم بيع التقسيط في الشريعة والقانون**، (مكتبة الرسالة الحديثة، دط، 1408هـ/1987م).
3. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي أبو محمد، **المغني**، (بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ).
4. أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي. **إعلام الموقعين**، تحقيق، طه عبد الرؤف سعد، (بيروت: دار الجيل، دط، 1973م).
5. بن مسعود، ميلود، **معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية**، (رسالة ماجستير، جامعة لخضر، باتنة، بالجزائر، 2007_2008م).
6. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، **السنن الكبرى وفي ذيله الجواهر النقي**، (الهند: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة ببلدة حيد أباد، ط1، 1344هـ).
7. الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي، **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد محمد شاكر. (بيروت: دار إحياء التراث العربي، دط، دت).
8. الجارحي، معبد، **نحو نظام نقدي ومالي إسلامي الهيكلي والتطبيق**، مجلة المسلم المعاصر، (الكويت، دار البحوث العلمية للنشر والتوزيع)، ع30، 1402هـ/1982م.
9. جستنية، درويش صديق، **الفائدة والربح وأدوات التمويل الإسلامية**، (مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز) 1995م.
10. الجعفي، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق مصطفى ديب البغا. (بيروت: دار بن كثير/ الإمامة، ط3، 1407هـ/1987م).
11. خطاب، كمال، **الاستخدام الأمثل للموارد الاقتصادية من منظور إسلامي**، مجلة أبحاث اليرموك سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية (الأردن، جامعة اليرموك)، مج 13، ع4، 1997م.
12. الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن أبو محمد.. **سنن الدارمي**. تحقيق: فواز أحمد زمرلي وخالد السبع العلمي (بيروت: دار الكتاب العربي، ط1، 1407هـ).
13. السبهاني، عبد الجبار، **الاستثمار الخاص بمحركاته وموجهاته في اقتصاد إسلامي دراسة مقارنة**، (الأردن، جامعة اليرموك)، ع27، جمادي الثانية 1427هـ/يوليو 2006م.

14. السجستاني، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (بيروت: دار ابن حزم، ط1، 1418هـ/1997م)
15. السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل، المبسوط، تحقيق: خليل محي الدين الميس، (بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، 1421هـ/2000م).
16. سليمان، نصر الدين فضل المولى محمد، معايير وضمانات الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، رسالة دكتوراه (جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1408هـ / 1409هـ).
17. سمحان، حسين محمد، نحو استخدام مؤشرات مالية إسلامية في تقييم المشروعات الاقتصادية، مجلة اقتصاد أفريقيا، (الجزائر: جامعة الشلف)، ع7، 2009م.
18. الشريبي، محمد الخطيب، مغني المحتاج. (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
19. طایل، مصطفى كمال السيد، القرار الاستثماري في البنوك الإسلامية. (المكتب الجامعي الحديث، دط، 2006م).
20. عبد الحميد، عبد المطلب، السياسات الاقتصادية على مستوى المشروع تحليل جزئي. سلسلة الدراسات الاقتصادية 1، (القاهرة: مجموعة النيل العربية).
21. عبد العظيم ، حمدي، دراسة الجدوى الاقتصادية في البنك الإسلامي دراسات في الاقتصاد الإسلامي، (واشنطن، المعهد العالمي للفكر الإسلامي)، رقم20، ط1، 1417هـ/1996م.
22. عبد الله، محمد حامد ، اقتصاديات الموارد والبيئة. (جامعة الملك سعود، ط2، 1421هـ/2000م)
23. العسقلاني، ابن حجر، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1989م).
24. عفيفي، أحمد مصطفى ، معايير استثمار الأموال في الإسلام، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دبي، بنك دبي الإسلامي)، ع 170، مج 14، 1416هـ/1995م.
25. العليوي، راشد بن أحمد، "معايير المؤشرات البديلة عن معدل الفائدة"، ندوة المؤشرات البديلة عن معدل الفائدة في الأسواق المالية الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، 14-15 ربيع الثاني 1428هـ.
26. عمر، محمد عبدالحليم "أولويات الاستثمار في المنهج الإسلامي"، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دبي، بنك دبي الإسلامي)، س5، ع61، م5، ذو القعدة، ذو الحجة - 1436هـ / 1986م.

27. عناية، غازي، ضوابط تنظيم الاقتصاد في السوق الإسلامي، (دار النفائس، ط1، 1412هـ /1992م).
28. العوضي، رفعت السيد، في الاقتصاد الإسلامي المرتكزات التوزيع الاستثمار النظام المالي. (رئاسة المحاكم الشرعية والشئون الدينية. بدولة قطر)، ط1، 1410هـ/1990م.
29. غيث، مجدي علي محمد، نظرية الحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، (رسالة دكتوراه، في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك بالأردن) 2006م.
30. الفقهي، محمد عبد القادر، البيئة مشاكلها وقضاياها وحمايتها من التلوث رؤية إسلامية، (القاهرة: مكتبة ابن سينا، دط، 1993م).
31. النوي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري، المجموع، (بيروت: دار الفكر، دط، 1997م)
32. قابل، سامي عبد الرحمن، "تقييم المشروعات الاستثمارية من منظور إسلامي"، مجلة الاقتصاد الإسلامي، (دبي، بنك دبي الإسلامي)، ع 141، مج 12، س 12.
33. الكفراوي، عوف محمود، الرقابة المالية في الإسلام، القاهرة: مؤسسة شباب الجامعة، ط1، 1983م)
34. الكرابيسي، أسعد بن محمد بن محمد بن الحسين النيسابوري، الفروق، تحقيق محمد طوم، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، 1402هـ).
35. قرار رقم 7/2/66، مجلة الفقه الإسلامي، الدورة السابعة، ع7، ج1412، 2هـ/1992م.
36. المترك، عمر بن عبد العزيز، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، (الرياض: دار العاصمة، ط3، 1418هـ)
37. محمد أنس الزرقا، القيم والمعايير الإسلامية في تقويم المشروعات، (مجلة المسلم المعاصر، العدد31، 1402هـ/1982م)، ص88-94.
38. المصري، رفيق و الأبرش، محمد رياض، حوارات لقرن جديد الربا والفائدة دراسة اقتصادية مقارنة. (دار الفكر، ط1، 1419هـ/1999م).
39. المصري، رفيق يونس، بحوث في الاقتصاد الإسلامي. (دمشق: دار المكتبي للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1430هـ/2009م).
40. المصري، رفيق، الربا والحسم الزمني في الاقتصاد الإسلامي، (دمشق: دار المكتبي، ط1، 1420هـ/2000م).
41. مليود بن مسعودة، معايير التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص103.

42. موسى، شقيري نوري وسلام، أسامة عزمي، دراسة الجدوى الاقتصادية وتقييم المشروعات الاستثمارية (عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط2، 1430هـ/2011م).
43. النسائي، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن، سنن النسائي الكبرى، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري وسيد كسروي حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1991م).
44. النيسابوري، محمد عبد الله أبو عبد الله الحاكم، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، دط، 1411هـ/1990م).
45. النيسابوري، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، دط، دت).
46. الهواري، سيد، دليل تحليل الجدوى وتقييم المشروعات من منظور مصرفي إسلامي، ملحق موسوعة الاستثمار، (القاهرة: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، دط، 1404هـ/1984م).
47. الهيثمي، علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. (بيروت: دار الريان للتراث/ دار الكتاب، دط، 1407هـ).

المواقع الإلكترونية

1. دراسة الجدوى المالية ولاقتصادية للمشروع من منظور الاقتصاد القومي، المعهد العربي للتخطيط، http://www.arab-api.org/course2/c2_6_.htm، تم الاقتباس بتاريخ 2011/4/27م.
2. 1- زايد النجار، دراسة الجدوى التسويقية، بتاريخ 2011/6/29م، <http://dc159.4shared.com/img/Bf8xMFj5/preview.html>
3. موقع شركة منابع المعلومات دراسة اختيار موقع المشروع. <http://datasources-iq.com/drasat2.1.htm>
4. موقع نبي الرحمة، www.nabialrahma.com
5. موسوعة دهشة، <http://www.dahsha.com/old/viewarticle.php?id=24057>
6. موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، <http://iefpedia.com/arab>
7. الموقع العالمي للاقتصاد الإسلامي، <http://isegs.com/forum/index.php>

8. موقع بنك فيصل السوداني: <http://www.fibsudan.com/ar>
9. [http //www.be2tona.jeeran.com/index23.htm](http://www.be2tona.jeeran.com/index23.htm)

المراجع الأجنبية

10. khan, *Time value of money*,40. Iqbal and khan, *Money and Banking in Islam*,22 .
11. Van Nostrand's *Scientific Encyclopedia* Edited by Douglas M. Considine, Van Nostrand Reinhold Company, New York, U.S.A, Page 961.

المحور الرابع

قضايا في مواضيع متفرقة في المتاجرة بالهامش وبيع الدين والاعتمادات المستندية

البحث الأول

المتاجرة في العملات بنظام الهامش.

أحمد عبد الله العون

ملخص

تعتبر تجارة العملات الأجنبية بنظام الهامش من أهم الموضوعات التي شغلت بال الاقتصاديين والعلماء المسلمين وأثارت نقاشا بينهم. وقد جاءت هذه الدراسة لتحاول نقاش هذه القضية والإجابة عن سؤال مشروعية هذا النوع من المعاملات، كما أنها ستجيب على السؤال المتعلق بالتعامل مع الشركات التي تعتمد هذا النظام في معاملاتها، وقد بينت هذه الدراسة الموقف الشرعي بآرائه المختلفة، كما أظهرت أسباب التحريم لهذا النوع من المعاملات في شكله الحالي، وأخيرا فقد ناقش البحث الآثار الاقتصادية المترتبة على هذه المعاملة، وأثبت أنها سبب رئيس في الأزمة الاقتصادية العالمية الحالية.

المقدمة

خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان واستخلفه في الأرض وغرس فيه غرائز عديدة لتمكنه من العيش والقيام بواجب الخلافة، ومن هذه الغرائز التي جعلها الله سبحانه وتعالى في هذا الإنسان غريزة حب المال والسعي في جمعه وتنميته، وقد ابتكر الإنسان منذ أن خلقه الله سبحانه وتعالى وسائل عديدة لجمع المال وتحصيل أكبر قدر ممكن منه، وهذه الوسائل منها ما كان متوافقا سائرا مع ما شرعه الله، كالبيع والإجارة وما إلى ذلك من الوسائل المباحة، ومنها ما كان مضادا له سائرا في طريق الحرام، كما هو الحال في السرقة والغصب والربا وغيرها، وما زال الإنسان يبتكر وسائل جديدة لجمع المال وتحقيق الربح فيه، ولعل من هذه الوسائل ما يسمى { الصرف }، وهو وإن كان قديما إلا إنه قد ظهرت له أنواع ومعاملات جديدة تحتاج إلى البحث فيها كما هو الحال في المتاجرة في العملات بنظام الهامش، فقد ظهرت هذه التجارة بعد تطور وسائل الاتصال ودخول الانترنت { شبكة المعلومات الدولية } في حياة الناس، وانتشرت الشركات القائمة على المتاجرة بالعملات الأجنبية، وهي في الغالب شركات عالمية غير إسلامية، وإن كانت هناك مكاتب وساطة لها في العالم العربي والإسلامي.

مشكلة الدراسة: جاءت هذه الدراسة لمحاولة الإجابة على الأسئلة التالية:

- 1- ما المقصود بالمتاجرة في العملات بنظام الهامش وما آليته؟
- 2- ما الموقف الشرعي من هذه المتاجرة؟
- 3- هل هناك بديل لهذه المتاجرة؟

وقد قسمت البحث إلى ثلاثة مطالب أحاول في كل مطلب الإجابة عن إشكالية من الإشكالات المذكورة سابقا، وسأعتمد فيه على تصوير المسألة من الناحية الاقتصادية ومن ثم ذكر موقف الفقه الإسلامي، مع بيان أقوال الفقهاء في بعض المسائل، وما كان فيه قرار صادر من أحد المجامع الفقهية المعتبرة فسأكتفي فيه بذكر القرار مع بيان كيفية انطباقه على هذه المعاملة، والله أسأل أن يوفقني إلى سواء السبيل إنه ولي ذلك والقادر عليه.

المطلب الأول: التصور الاقتصادي لنظام الهامش { Margin } :

المتاجرة بالهامش: منظومة عقدية إذعانية تقوم على عمليات مصارفة مضاربة تمول جزئيا بهامش يدفع المتاجر ويتمم الجزء الرئيس من التمويل بقرض تقدمه الجهة الممولة على أن يكون محل العقد (النقد المشتري) رهنا وضمانا لمبلغ القرض، وعلى أن تدار عمليات هذه المتاجرة عبر مرافق شركة الوساطة وقوامتها.⁸³⁶

ويمكن تقسيم المشاركين في هذا النظام إلى أربعة أطراف:

الطرف الأول: هو المستثمر أو العميل الذي يرغب في المتاجرة بالعملات الأجنبية من خلال شركة الوساطة.

الطرف الثاني: شركة الوساطة أو السمسرة والتي يختار المتاجر التعامل معها، وهناك نوعان من الشركات: شركات سمسرة رئيسية لديها مكاتب تعمل في الأسواق العالمية، والنوع الثاني هم الوسطاء المحليون في البلدان المختلفة الذين لديهم حسابات وتعاون مع الشركات الرئيسية، وقد تقوم بعض البنوك بهذه العملية أو من خلال محافظها الاستثمارية الخاصة به.

الطرف الثالث: الجهة المقرضة والتي تقدم الرافعة المالية في نظام الهامش، وهي إما أن تكون بنكا، أو شركة الوساطة نفسها، وفي حال كون المقرض هو البنك فإنه يقوم بإقراض شركة الوساطة على أن تقوم بدفع الحد الأدنى من الفائدة للعملة في السوق، أما بالنسبة للمتاجر فإنه يقوم بدفع فائدة أعلى مما تدفعه الشركة.

الطرف الرابع: هو صانع السوق Market Maker، وهو الذي يقوم بتحديد الأسعار في السوق وطرح ما لديه من مخزون عملات للمتاجرة فيه، وهو غالبا ما يكون من البنوك العالمية.

ويقوم العمل بنظام الهامش على أساس مضاعفة المبلغ الذي يقوم المتاجر بالدخول به في صفقات شراء وبيع العملة الأجنبية، وهذه المضاعفة قد تصل إلى 1 : 400 ضعف المبلغ الذي قام باستخدامه من حسابه الموجود لدى الشركة، إلا أنه تم تقييد الرافعة المالية لدى شركات الوساطة الأمريكية منذ عام 2004 بـ 1 : 100 وذلك بناءً على الأنظمة الجديدة للجمعية الوطنية للمستقبليات **NFA** التابعة للحكومة الأمريكية.⁸³⁷

وللهامش قسمين في تجارة العملات:

⁸³⁶ هذا التعريف هو التعريف المقترح من محكم البحث ، وهو تعريف يتفق فيه الباحث مع المحكم اتفاقا تاما .

⁸³⁷ كتاب الفوركس للمبتدئين من موقع arabictrader.com ، كتاب الكتروني ، ص 104 .

الأول: الهامش المستخدم Used Margin: وهو المبلغ الذي تقوم الشركة بحجزه من حساب المتاجر لديها عند إصدار المتاجر أمرا للشركة بشراء مبلغ من العملة ويقوم بتحديد نسبة الهامش الذي يرغب بان تقوم الشركة بإمداده به.⁸³⁸

الثاني: الهامش المتاح Usable Margin: وهو ما يتبقى في حساب المتاجر من مبالغ مالية بعد حجز مبلغ الهامش المستخدم، وتكون هذه المبالغ هي أقصى خسارة يتحملها المتاجر في الصفقة.⁸³⁹

ولكن ما هي الفائدة والأرباح التي تجنيها الشركة من وراء تسهيل القرض للمتاجر وإمداده بما يحتاج إليه من سيولة لتمويل الصفقات، قبل الإشارة إلى الفوائد التي تجنيها شركات الوساطة، أود أن أشير إلى كثيرا من الشركات تعتمد على أخذ فائدة على القرض وكذلك فوارق السعر بين البيع والشراء كما سأوضح ذلك لاحقا إن شاء الله.

ما تستفيده الشركة يظهر فيما يلي:

أولا: فائدة التبييت:

في حالة عدم إغلاق الصفقة في نفس يوم التداول أو قبل الساعة 5 مساء بتوقيت نيويورك، 12 ليلا بتوقيت جرينتش، فإن كثيرا من شركات الوساطة تقوم بتحصيل فائدة على المبلغ الذي قامت بتزويد المتاجر به على اعتباره قرضا، والفائدة في القروض تحصل يوميا، وكذلك لو تم تأجيل الصفقة لأكثر من يوم، وتختلف قيمة الفائدة المأخوذة من شركة إلى شركة ومن عملة إلى عملة بحسب سعر الفائدة الصادر من البنك المركزي لكل دولة على عملتها المحلية⁸⁴⁰، وقد قامت بعض الشركات بإغراء العملاء بأنها لا تقوم بأخذ هذه الفائدة على المسلمين وذلك عن طريق إغلاق الصفقة ثم إعادة فتحها مرة أخرى مباشر، حتى لا يعتبر أنها أكملت يوما كاملا.

ثانيا: العمولات: تقوم بعض الشركات بتحصيل بعض العمولات على الصفقات التي يتم عقدها، مقابل الخدمات التي تقدمها للعميل، إلا أن هناك الكثير من الشركات بدأت بالتوقف عن أخذ هذه العمولات كنوع من التحفيز للعملاء.⁸⁴¹

⁸³⁸ كتاب الفوركس للمبتدئين ، ص 17 .

⁸³⁹ كتاب الفوركس للمبتدئين ، ص 17 .

⁸⁴⁰ انظر <http://www.mgforex.com/arb/forex-trading/content/rollover-interest.htm> ، وانظر كذلك ، كتاب الفوركس للمبتدئين ، ص 121 .

⁸⁴¹ كتاب الفوركس للمبتدئين ، ص 113 .

ثالثاً: فارق السعر بين البيع والشراء { Spread } : وهو الربح الذي تجنيه الشركة من عمليات تداول العملات التي يجريها المستثمرون من خلالها، وهو الذي يشكل الربح الأساسي الذي تجنيه شركات الوساطة، ويكون ذلك بحصولها على الفرق بين سعري البيع والشراء للعملات، حيث أن الشركة تقوم بعرض سعرها في منصة التداول الخاصة بها، وفي حالة قيام المتاجر بطلب البيع أو الشراء فإنها تقوم بالتنفيذ بالسعر الموجود على الشاشة، وهو مشتمل على فارق السعر الذي تجنيه الشركة، وفي الغالب يتم توضيحه للمتاجر قبل دخوله للمتاجرة مع الشركة، حيث تحتوي كثير من مواقع الشركات على قائمة بفوارق العملات التي تحصل عليها الشركة من المتاجر، وهي تختلف من عملة إلى عملة أخرى حسب أهمية العملة، ومدى الإقبال عليها من قبل المتاجرين، وحجم الأرباح المتحققة من المتاجرة بها، فكما هو معروف ان هناك سعرين للعملة:

الأول: سعر البيع { **BID\Sell** } : وهو سعر بيع العملة في السوق إذا كان المستثمر يمتلك عملة ويود بيعها في السوق.

الثاني: سعر الشراء { **ASK\BUY** } وهو سعر شراء العملة إذا كان المستثمر يرغب في شراء عملة من السوق.

مثال سعر البيع والشراء لليورو مقابل الدولار

	BID	ASK
EUR/USD	1.5600	1.5603

فالفائدة التي تجنيها الشركة في حالة رغبة المتاجر بشراء يورو هي الـ 3 نقاط الفارقة بين سعري البيع والشراء الموجودان أمام المستثمر على منصة التداول.⁸⁴²

آلية المتاجرة بنظام الهامش { **Margin** } :

يقوم المتاجر الراغب في العمل بنظام الهامش بفتح حساب في إحدى شركات الوساطة العاملة على الانترنت، والتي تمتلك ما يسمى بال Platform، أو منصة التداول وهو برنامج خاص عن طريق الانترنت أو يمكن تنزيله على جهاز الحاسب الآلي الخاص بالمتاجر، يمكنه من متابعة أسعار العملات في السوق وكذلك تنفيذ الصفقات والبيع والشراء، وتقوم كثير من الشركات بعرض فترة تجريبية لبرنامجها على المتاجرين الراغبين في البدء بهذه التجارة قد تمتد إلى شه حيث تقوم بإمدادهم بنسخة تجريبية، وكذلك حساب تجريبي واسم مستخدم وقم سري يمكنه من مزاوله المتاجرة بالعملات، ويشار إلى أن هناك نوعان من الحسابات لدى شركات الوساطة وهما:

⁸⁴² انظر برايان كويل ، أسواق العملات الأجنبية Foreign Exchange Markets ، ترجمة دار الفاروق للنشر والتوزيع ، القاهرة ، دار الفاروق للنشر والتوزيع ، 2005 { ط 1 } ، ص 30 - 31 و 47.

الأول: بالحساب المصغر Mini account: وهذا الحساب مخصص للمبتدئين في المتاجرة في العملات، حيث إن مبلغ الإيداع فيه يبدأ من 100 دولار أمريكي وتكون فيه نسبة الرفع منخفضة، ويتم فيه توجيه المتاجر نحو أفضل الطرق.

الثاني: الحساب العادي Standard account: حيث يكون مبلغ الإيداع فيه أكبر من الحساب المصغر ويبدأ لدى بعض الشركات بألف دولار، كما أن مبلغ التداول فيه يعادل 100000 وحدة من العملة المتداولة أو ما يسمى اللوت LOT، وهو قيمة العقد أو حجم العقد Contract size الذي يتم التداول به في هذا الحساب.

بعد قيام المتاجر بفتح الحساب يقوم بإيداع المبلغ الذي يريد المتاجرة به في حساب الشركة لدى أحد البنوك، ومن ثم تقوم الشركة بتزويده باسم مستخدم وكلمة مرور للدخول إلى برنامج التداول الخاص بها حيث يقوم من خلاله بالتداول في العملات من خلال نظام الهامش كما هو موضح في المثال التالي:

وآلية العمل في الهامش موضحة في المثال التالي:

عند قيام المتاجر في الحساب العادي مثلاً بفتح صفقة لشراء يورو بسعر 1.5000، وكان حسابه لدى الشركة هو 5000 دولار أمريكي، ثم قام المتاجر بإدخال السعر وحجم العقد وهو 1 لوت أي ما يعادل 100 ألف يورو، فستقوم الشركة بحجز مبلغ 100 ألف يورو من السوق ودفع قيمتها وهو 150000 دولار أمريكي وتقوم في الوقت ذاته بحجز مبلغ 1500 دولار من حساب المتاجر كهامش، ويتبقى مبلغ 3500 دولار هي الحد الأقصى الذي يخسره المتاجر في هذه الصفقة، فتكون الشركة قد مكنته فعلياً من مبلغ 148500 دولار أمريكي.

عند وصول سعر اليورو إلى الحد الذي يريده المتاجر ولنفرض أنه ارتفع 50 نقطة ووصل إلى 1.5050 فإنه يقوم بإعطاء أمر ببيع اليورو وشراء الدولار ويكون المبلغ هو 150500 دولار أمريكي، بمبلغ ربح هو 500 دولار أمريكي عندئذ تقوم الشركة بخصم المبلغ الذي دفعته وهو 148500 دولار بالإضافة إلى عمولاتها من فرق السعر بين البيع والشراء وإيداع الربح بالإضافة إلى الهامش المستخدم في حساب المتاجر فيصبح في حسابه 5500 دولار أمريكي.

ولكن في حال خسارته وحصوله مثلاً على مبلغ 147000 دولار ففي هذه الحالة تقوم الشركة، بخصم المبلغ الذي دفعته كقرض المتاجر وهو 1485000، حيث تقوم بأخذ المبلغ الناتج عن الصفقة وتضيف إليه 1500 دولار من حساب المتاجر، فيتبقى لديه مبلغ 3500 دولار فقط.

أما في حالة وصول الخسارة إلى حد الهامش المتاح، وهو مبلغ 3000 دولار فإن الشركة تقوم بإرسال ما يسمى **بنداء الهامش { Margin Call }**، وهو إخطار المتاجر بأن الخسارة قد بلغت مرحلة الخطر وأنه

على وشك خسارة رأس ماله كاملاً بالإضافة إلى مبلغ القرض الممنوح له من قبل الشركة، فيقوم إما ببيع ما لديه من مبلغ العملة وإغلاق الصفقة أو زيادة مبلغ الهامش بإيداع المزيد من المال لدى الشركة، وإن لم يستجب فإن الشركة تقوم بتنفيذ عملية إغلاق الصفقة وتصفية المركز، حتى لا تسري الخسارة إلى المبلغ الذي قامت بإعطائه المتاجر دون الرجوع إليه ورضاه حول هذه المسألة، وتجدر الإشارة إلى أن المبلغ الذي تم شراؤه من العملة لا يسجل باسم المتاجر وإنما باسم الشركة وإن ظهر على الشاشة في حساب المتاجر إنما هو سماح من الشركة له بالتصرف بالبيع والشراء بهذا المبلغ، فالشركة في هذه الحالة تقوم برهن مبلغ العملة المشتراة في مقابل ما أقرضته للمتاجر من مبلغ لتغطية قيمة الصفقة وتشتط عليه في العقد الأساسي المبرم بينهما أنه لها الحق في تصفية المركز والتصرف بهذا الرهن بالبيع من أجل استيفاء مبلغ القرض.⁸⁴³

كما تجدر الإشارة إلى أنه في تداول العملات لا يتم عادة قبض المبلغ قبضاً حقيقياً في نفس الوقت وإنما يتم قيده في الحساب المصرفي للشركة حيث يحتاج إلى يومي عمل لتحقيق القبض الحقيقي من أجل إنهاء الأعمال المكتبية وما يسمى بالمقاصة والتسوية ويقصد بالمقاصة **clearing** معالجة عمليات الدفع والتسليم وتحديد حجم الدائنية والمديونية بين المتعاملين، وبالتالي تحديد التزامات كل طرف تمهيداً للتسوية. أما التسوية **settlement** فيقصد بها التحويل الفعلي للنقد من المشتري إلى البائع، وتسليم المثل من البائع إلى المشتري.⁸⁴⁴

المطلب الثالث: الموقف الشرعي من المتاجرة بالهامش في العملات:

بعد عرض صورة المتاجرة بالهامش وآلياتها، نأتي إلى التكييف الفقهي لهذه المعاملة. المتأمل في المتاجرة بالهامش يجد بأنها قد اشتملت على عدة معاملات ورد ذكرها في الفقه الإسلامي، وهذه المعاملات هي:

⁸⁴³ كتاب الفوركس للمبتدئين من موقع arabictrader.com ، كتاب الكتروني ، ص 104 ، وانظر موقع شركة فوركس يارد ، <http://www.forexyard.com/ar/margin-leverage> ، وانظر في مجال تصوير معاملة الهامش بشكل عام بحث الدكتور شوقي أحمد دنيا ، المتاجرة بالهامش ، رابطة العالم الإسلامي ، الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي ، ص 5 وما بعدها ، وانظر محمد بن إبراهيم السحبياني ، آليات نقل الملكية في الأسواق المالية ، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثاني للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، 1424هـ ، ص 7-8 .

⁸⁴⁴ محمد بن إبراهيم السحبياني ، آليات نقل الملكية في الأسواق المالية ، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثاني للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، 1424هـ ، ص 4 .

المعاملة الأولى: المبلغ الذي تقوم شركة الوساطة بتأمينه عند إعطاء المستثمر أمرا بشراء أي من العملات المتوفرة، وهو يعد بمثابة القرض كما ذكرت في التعريف والآلية، ويلاحظ هنا عدة أمور:

أولها: أن شركة الوساطة أو الجهة المقرضة تشترط على المستثمر وإن لم ينص على ذلك في العقد الموقع بينهما أن يقوم بالتجارة في العملات عن طريق منصة التداول الخاصة بالشركة أو الجهة المقرضة في مقابل تقديم هذا القرض.

ثانيها: أنه في حال عدم تمكن المستثمر من إغلاق الصفقة في نفس اليوم إما بسبب الانخفاض في سعر العملة أو عدم وصولها السعر الذي يطمح إليه فإنه في هذه الحالة سيقوم بدفع فائدة على القرض تسمى فائدة التبييت وهي تختلف من شركة إلى أخرى كما تختلف من عملة إلى عملة أخرى.

ثالثها: أن شركة الوساطة تشترط على المستثمر أن تقوم ببيع الصفقة وإغلاق المركز عند وصول الخسارة إلى حد الهامش المودع لديها دون الرجوع إلى العميل في ذلك، وذلك بعد أن توجه إليه نداء المارجن.

المعاملة الثانية: هي صرف العملات بعضها ببعض وهي أجناس مختلفة والشرط فيها القبض قبل تفرق العاقدين فلا بد أن تكون معاملة ناجزة وتحقق القبض الحقيقي فيها أو القبض الحكمي المفضي إلى القبض الحقيقي.

بينما نجد أن المستثمر لا يملك الحق بالقبض الحقيقي للعملة التي قام بشرائها بل يجب عليه أن يقوم ببيعها والعودة إلى أصل الحساب وإن كانت هذه العملة تسجل في القيد الحسابي للعميل إلا أنه بصورة مؤقتة لا يمكنه التصرف فيه إلا بأن يبيعه ولا يمكنه سحب هذا المبلغ إلا بعد إغلاق الصفقة حيث يتم إيداع المبلغ المتبقي بعد استرداد مبلغ الهامش وعمولة الشركة، وهذا هو ما تملكه المستثمر فعليا من الصفقة.

المعاملة الثالثة: هي الرهن: ويظهر في صورتين:

الأولى: هي في المبلغ الذي يقوم المستثمر بإيداعه لدى الشركة وهو مبلغ المارجن المتاح، حيث تقوم الشركة بحجز هذا المبلغ لديها لحين استردادها لمبلغ القرض الذي منحتة للمستثمر، وفي حال خسارته فإنها تقوم بالخصم منه من أجل تغطية ما خسرت من رأس مالها الذي هو القرض.

الثانية: رهن الصفقة بذاتها، حيث تقوم الشركة بإغلاق المركز وبيع العملة المشتراة عند خشيته من خسارة العميل لرأس المال، واسترداد رأس مالها منه مضافا إليه عمولتها.

وسأقوم بمناقشة كل من هذه المسائل على حدة وحكمها في المتاجرة بالهامش.

أولاً: بالنسبة للقرض:

القرض لغة: هو القطع.⁸⁴⁵

اصطلاحاً: يقول ابن عرفة من المالكية " دفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلاً تفضلاً فقط".⁸⁴⁶

فالمعنى المقصود من القرض هو الإرفاق والإحسان إلى المقترض ومساعدته وليس الاسترباح من ورائه، وإلا فما الفرق بينه وبين بيع النقدين ببعضهما مع وجود الأجل، فلو أن شخصاً قال لشخص صارفتك ألف دينار من الذهب بألف دينار مؤجلة، أو قال: أقرضني ألف دينار أوفيك إياها بعد يوم أو يومين، لجاز في الثانية ومنع في الأولى، لأنه في الأولى لما كان عقد معاوضة منع، وفي الثانية كان عقد تبرع وبقصد الإحسان فأجيز، يقول الغزالي: " فهي مكرومة جوزتها الشريعة لحاجة الفقراء ليس على حقائق المعاوضات".⁸⁴⁷

ونأتي إلى مناقشة القرض المقدم من الشركة للمستثمر، وهو إقراض الشركة للتعامل ببقية الصنفية بشرط أن يقوم بالتجارة من خلالها والشروط التي سبق ذكرها، فنقول أننا هنا بصدد محظورات هي:

الأول: اشتراط المنفعة في القرض

وتتجلى في اشتراط الشركة على المستثمر أن يتاجر من خلالها، والمنفعة المتحصلة للشركة تكمن في الفارق بين سعري البيع والشراء، وقد اتفق الفقهاء من الحنفية⁸⁴⁸ والمالكية⁸⁴⁹ والشافعية⁸⁵⁰ والحنابلة⁸⁵¹، على عدم جواز اشتراط المنفعة في القرض واستدلوا لذلك بما يلي:

أولاً: ما ورد عن ابن عباس وأبي بن كعب وابن مسعود أنهم كانوا ينهاون عن قرض جر منفعة.⁸⁵²

⁸⁴⁵ محمد بن مكرم ابن منظور الإفرقي { توفي 711 } ، لسان العرب ، بيروت ، دار صادر ، { ط 1 } ، ج 7 ، ص 216 .

⁸⁴⁶ محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري { توفي 897 هـ } ، التاج والإكليل على مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، 1398 هـ { ط 2 } ، ج 4 ، ص 545 .

⁸⁴⁷ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي { توفي 505 هـ } ، الوسيط ، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، ومحمد

محمد تامر ، القاهرة ، دار السلام ، 1417 هـ { ط 1 } ، ج 3 ، ص 451 .

⁸⁴⁸ الكاساني { توفي 587 هـ } ، بدائع الصنائع ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1982 م { ط 2 } ، ج 7 ، ص 395 ، وانظر ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي { توفي 681 هـ } ، شرح فتح القدير ، بيروت ، دار الفكر ، { ط 2 } ، ج 7 ، ص 251 .

⁸⁴⁹ محمد بن عبد الرحمن المغربي الحطاب { توفي 954 هـ } ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، 1398 هـ { ط 2 } ، ج 4 ، ص 546 .

⁸⁵⁰ زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري { توفي 926 هـ } ، فتح الوهاب ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1418 هـ { ط 1 } ، ج 1 ، ص 327 .

⁸⁵¹ عبدالله بن أحمد بن قدامة { توفي 620 هـ } ، المغني ، بيروت ، دار الفكر ، 1405 { ط 1 } ، ج 4 ، ص 211 ، وانظر تيسير محمد برمو ، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراة ، سوريا ، جامعة دمشق ، 1424 هـ - 2003 م ، 294 - 298 .

⁸⁵² نقل بعض الفقهاء أن هذا حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وقد ضعفه جمع من أهل الحديث ، إلا أن معناه صحيح وقد قال بهذا المعنى عدد من الصحابة منهم المذكورين وغيرهم ، انظر أحمد بن علي بن حجر العسقلاني { 852 هـ } ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق : السيد عبدالله هاشم المدني اليماني ، بيروت ، دار المعرفة ، بدون سنة نشر ولا طبعة ، ج 2 ، ص 164 .

ثانيا: ولأن القرض إنما هو عقد إرفاق فشرط المنفعة فيه يخرج عن موضوعه الذي أبيح من أجله.⁸⁵³
ثالثا: أن الشركة قد استفادت من المستثمر فرق السعر الذي حصلت عليه من جراء استخدام المستثمر لمنصة التداول الخاصة بها و فرق السعر هذا لولا اشتراطها على المستثمر أن يعمل لديها مقابل الحصول على القرض لما حصلت عليه.

إلا أن هناك من أورد اعتراضا هنا بأن المنفعة هنا إنما هي مقابل ما تقدمه شركة الوساطة من خدمات للمستثمر في أرض السوق من تسهيل للإجراءات وتأجير لمنصة التداول وغيرها من الخدمات.⁸⁵⁴
ويجاب عن هذا الاعتراض: بأن الشركة في اشتراطها على المستثمر المتاجرة عن طريقها في مقابل تقديم القرض له هي المنفعة المترتبة على هذا القرض، حيث أنه لولا تقديمها للقرض له وإجباره على المتاجرة من خلالها لما حصلت على هذه الأجرة، فهي لم تعطه القرض بناء على ما يقصد من القرض من الإرفاق والإحسان إلى المقترض، وإنما من أجل تحقيق مصلحة شخصية له ومنفعة من خلال حصولها على الفارق بين سعري البيع والشراء والذي رأته عدم قدرتها على تحصيله إلا من خلال تقديم هذا القرض.
فالأمر هو في خروج القرض وهو إعطاء المال للمقترض على أن يرده بعد فترة عن مقصوده، وقد ذكرت الفرق بين عدم إباحته في الصرف وإباحته في القرض.

المحظور الثاني: هو ما تأخذه شركة السمسرة من فائدة التبييت:

على الصفقة وتمديدتها لأكثر من 24 ساعة، إذ أن البنوك والمؤسسات المالية لا تقوم باحتساب الفائدة إلا يوميا وليس بالساعة، وهي فائدة تختلف من عملة إلى أخرى بسبب اختلاف أسعار الفائدة لكل عملة، كما أنها تختلف من شركة إلى أخرى، وهذه الفائدة غير جائزة لأنها من الربا المحرم إذ أنها زيادة على القرض دون عوض فكانت ربا وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 10 (2/10) بشأن هذه الفائدة ونصه: "أولاً: أن كل زيادة أو فائدة على الدين الذي حلّ أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة على القرض منذ بداية العقد. هاتان الصورتان ربا محرم شرعاً".⁸⁵⁵

المعاملة الثانية: صرف عملتين مع عدم تحقق شرط القبض الحقيقي أو الحكمي في الصرف الذي نص

عليه الفقهاء:

⁸⁵³ ابن قدامة ، المغني ، ج 4 ، ص 211 ، الأنصاري ، فتح الوهاب ، ج 1 ، ص 251 .

⁸⁵⁴ القري ، تجارة الهامش ، ص 30 .

⁸⁵⁵ مجلة المجمع ، العدد الثاني، ج 2 ، ص 735 و 813 .

إذ أن من شروط الفقهاء أن يتم قبض عوضي الصرف حقيقة أو حكماً وفقاً لشروط القبض الحكمي والمتمثل في القيد المصرفي لمبلغ العملة المشتراة والذي يؤدي إلى إمكانية القبض الحقيقي والتصرف الكامل للمستثمر على ما ملكه من العملة بالبيع أو الشراء أو حتى السحب، إذ أن الاعتبار في القبض هو تحقق الملك وانتقال الشيء وإثبات اليد كاملاً، وهذا مفسد لعقد الصرف، حيث أنه قد فوت على المشتري مقتضى العقد وهو تملك العملة المشتراة، والاستفادة منها بالبيع أو الشراء والحصول على الربح منها أو سحبها. وفي هذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي حيث ورد فيه: "إن من صورة القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:

1. القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ- إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحالة مصرفية.
ب- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج- إذا اقتطع المصرف - بأمر العميل - مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية. ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي".⁸⁵⁶

ولكن الملاحظ في معاملة المتاجرة بالهامش أن الشركة تشترط على المستثمر عدم قبض المبلغ قبضاً حقيقياً ولا حتى حكماً بالصورة المعتبرة، إذ أن المبلغ في السوق يتم تسجيله في الحساب المصرفي للشركة كما هو الحال بالنسبة لإيداع مبلغ الهامش في الأصل، وبما يتم عرضه على شاشة التداول ليس قبضاً فعلياً وإنما هو تسجيل بأن المستثمر قد اشترى كمية معينة من العملة ويجب عليه بيعها ولا يحق له التصرف فيها بالسحب وغيره وإنما فقط بالمتاجرة به وبيعه والرجوع إلى أصل الحساب، فبناءً على هذا لم يتحقق القبض لا حكماً ولا فعلياً، وبذلك يكون المستثمر في حال تنفيذه لأمر البيع كأنه باع ما لا يملكه أو ما لا يقدر على تسليمه، وهذا يؤدي بنا إلى الغرر والدخول في البيع الصوري إذ أن المشتري الذي باع ما قام بشرائه قبل أن يتحقق

⁸⁵⁶ مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد السادس، ج 1، ص 453، وانظر علي محيي الدين القره داغي، أحكام المتاجرة في العملات، بحث غير منشور، ص 78 وما بعدها، وانظر، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية، المعايير الشرعية 1428هـ - 2007م، المعيار الأول المتاجرة بالعملات، ص 5، والمعيار 18، ص 305.

قبضه عليه، فإنه في هذه الحالة كأنما باع 100000 دولار ب 110000 دولار ولا فرق بينهما إذ أن القبض الحقيقي لم يحصل فكأنه لم يكن.

وقد اعترض على هذا التخريج بعدة اعتراضات: ⁸⁵⁷

أولها: أن المقصود من القبض وهو انتقال الملك قد تحقق، وذلك بالقيد الحسابي في حساب المستثمر لدى شركة السمسرة، وأن القبض الحقيقي متحقق ولكن على أن يقوم المستثمر بدفع بعض الرسوم الإضافية، وأن أكثر المستثمرين إنما قصدهم القبض الحكمي وليس القبض الحقيقي، فكان هذا الشرط جائزا.

ثانيها: أن شرط عدم القبض غير مفسد للعقد، إذ أن ما فسد من الشروط هو ما ترتب عليه فوات مقصود لأحد العاقدين والقبض ليس مقصود المشتري، إذ لا غرض له بالقبض الحقيقي وإنما يكتفي بالقبض الحكمي وهو انتقال الملك، حتى لو لم يشترط عليه القبض فإنه لا يرغب فيه ولو طلب منه لأبي.

ثالثها: أن العرف معتبر في قضايا القبض والشروط في العقد حتى إن متأخري الحنفية صححوا كل شرط تعارف عليه الناس حتى لو كان في أصله فاسدا.

ويرد عليها، بأن القبض الحكمي غير متحقق فعلا في هذه الحالة، إذ أن القبض الحكمي المتمثل في القيد المصرفي غير متحقق هنا إذ أن مجمع الفقه الإسلامي عندما أقر هذا النوع من القبض، قيده بأن يؤدي إلى إمكانية التصرف والقبض الفعلي الحقيقي لبذل الصرف أو المبلغ المشتري، بينما هنا لا يحق له التصرف فيه إلا بالبيع والشراء، ولا يحق له القبض إلا بالعملة الأساس، للحساب ولا يسمح له بقبض العملة المشتراة، بل لابد من بيعها وإغلاق المركز ثم السحب.

وأما القول بأن بإمكانه السحب مع دفع الرسوم الإضافية، فإنه لا يمكنه ان يسحب نفس العملة، ولا يمكنه السحب مباشرة من الحساب ، وإنما يقوم بالتقدم بطلب إلى الشركة حيث يحرر له شيك إلى البنك الموجود فيه حساب الشركة ويقوم بسحبه من هناك ولا يسحب مباشرة من حسابه في الشركة.

وبهذا يتبين أنه لا وجود حقيقي للقيد المصرفي إذ أنه لو كان موجودا لسمح للمستثمر بالسحب منه مباشرة وبنفس القيمة، أو أن يقوم بإيداع مبلغ مساوي لقيمة القرض المقدم من قبل الشركة في حسابها ثم يحق له سحب هذا الحساب وبذا لم يتم القبض في مجلس العقد.

⁸⁵⁷ القرى ، بحث تجارة الهامش ، ص 26 - 28 .

وأما القول بأن القبض الحقيقي غير مقصود للمستثمر وأنه إن عرض عليه فإنه لن يقبل، فنحن لا نطالب بالقبض الحقيقي وإنما على الأقل القبض الحكمي الذي يمنحه حق التصرف الكامل على ما اشتراه وليس إيداعه في حساب الشركة.

ولكن هناك أمر وهو أن الصفقة قد ارتهنت بيد المقرض من أجل ضمان قرضه، فهل يجوز هذا، هذا يدفعنا إلى البحث في الصورة المعاملة الثالثة التي يتضمنها نظام المتاجرة بالهامش وهي صورة الرهن: المعاملة الثالثة الرهن: وتظهر هنا إشكاليتان هما:

الأولى: هل يجوز رهن النقد:

اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة⁸⁵⁸ على جواز رهن النقد { الذهب والفضة }، لأنه مما يمكن بيعه واستيفاء الدين منه، واشترط المالكية أن يكون مطبوعاً.⁸⁵⁹

الثانية: اشتراط المرتهن على الراهن أن يقوم ببيع الرهن عند حلول الأجل واستيفاء دينه منها:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية⁸⁶⁰ والحنابلة⁸⁶¹ وبعض المالكية⁸⁶² إلى القول بجواز الشرط وصحته، واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول: أن الراهن مالك للرهن فيجوز له أن يوكل من شاء ببيع ماله معلقاً أو منجزاً، لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط لأنها من الإسقاطات بدليل أن المانع من التصرف في الرهن هو حق المالك، وبالتسليط على بيعه أسقط حقه، والإسقاطات يجوز تعليقها.⁸⁶³

الدليل الثاني: أن ما جاز توكيل غير المرتهن فيه جاز توكيل المرتهن فيه.⁸⁶⁴

الدليل الثالث: أن من جاز أن يشترط له الإمساك جاز اشتراط البيع له كالعديل.⁸⁶⁵

⁸⁵⁸ علي بن أبي بكر الميرغناني { توفي 593هـ }، الهداية شرح بداية المبتدي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1410هـ - 1990م، ج4، ص 478. محمد بن أحمد بن جزي { توفي 741هـ }، القوانين الفقهية، ص 212. محمد بن إدريس الشافعي { توفي 204هـ }، الأم، بيروت، دار المعرفة، 1393هـ { ط2 }، ج3، ص 141. منصور بن يونس البهوتي { توفي 1051هـ }، شرح منتهى الإرادات، بيروت، علم الكتب، 1996م { ط2 }، ج2، ص 104.

⁸⁵⁹ ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 212.

⁸⁶⁰ زين الدين ابن نجيم { توفي 970هـ }، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت، دار المعرفة، ط2، ج8، ص 292.

⁸⁶¹ ابن قدامة، المغني، ج4، ص 248.

⁸⁶² الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص 22.

⁸⁶³ ابن نجيم، البحر الرائق، ج8، ص 292، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي { توفي }، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة ولا سنة نشر، ج6، ص 81.

⁸⁶⁴ ابن قدامة، المغني، ج4، ص 248.

⁸⁶⁵ المرجع السابق.

القول الثاني: ذهب إلى عدم الجواز وبطلان الشرط، وهو قول الشافعية⁸⁶⁶، واستدلوا لذلك بأنه توكيل يجمع فيه غرضان متضادان، وذلك أن الراهن يريد التأني في البيع للاستقصاء في الثمن، والمرتهن يريد الاستعجال في البيع ليستوفي دينه، فلم يجوز كما لو وكله ببيع الشيء من نفسه.⁸⁶⁷

القول الثالث: ذهب إلى التفريق بين ما تكثر قيمته ولا يضر بقاؤه، وما لا تكثر قيمته ولا يضر بقاؤه، فالأول لا يجوز فيه الشرط، والثاني يجوز فيه، واستدلوا لذلك بأن توكيل الراهن للمرتهن على البيع في العقد من قبيل وكالة الاضطرار، لحاجته إلى ابتياع ما اشترى واستقراض ما استقرض.⁸⁶⁸

المناقشة والتزجيج:

ناقش أصحاب القول الأول أصحاب القول الثاني والثالث بما يلي:

أولاً: أن الراهن في رهنه للرهن قد وكل المرتهن بالبيع مع علمه بغرضه والحق له فقد سمح له ورضي بذلك، فسماحه له ورضاه بما سيحصل من بيع للرهن لاستيفاء الحق المترتب عليه دليل على رضاه بإسقاط حقه في التأني والاستقصاء بالثمن، فقد دخل في هذا الأمر بكامل إرادته واختياره وعلمه التام بالنتائج، فلا حق له لأنه أسقطه بموافقة على الرهن.⁸⁶⁹

ثانياً: أنه لا اضطرار في التوكيل بالبيع، لأن الرضا موجود بدخوله من الأساس في هذا العقد مع عمله بأنه يحتاج إلى توكيل المرتهن صاحب الدين ببيع ما رهنه له من أجل استيفاء حقه منه، فدخوله هذا هو بمحض إرادته واختياره لم يجبر عليه.⁸⁷⁰

ويمكن مناقشة أدلة القول الأول بما يلي:

أولاً: أنه لا خلاف في أن من حق المالك أن يسلط من يشاء على ماله بالوكالة في البيع، ولكن هذا يكون في حالة إذا كان هذا التوكيل والتسليط باختياره دون أي ضغوط عليه أو اضطرار إلى فعل هذا الأمر. ثانياً: أنه ليس معنى أنه سلط المرتهن على الرهن بأن وكله ببيعه، أن يلحق ذلك ضرراً بالراهن، خاصة إذا كان هناك إمكانية من الراهن بسداد الدين المترتب عليه بمجرد ارتفاع السعر، الذي يتقلب كثيراً في اليوم الواحد.

الرأي الراجح:

⁸⁶⁶ يحيى بن أبي الخير العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، بيروت، دار المنهاج، 1421هـ/2000م {ط1}، ج6، ص59.

⁸⁶⁷ المرجع السابق.

⁸⁶⁸ يوسف ابن عبدالله بن عبدالبر القرطبي {توفي 463هـ}، الكافي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1407هـ {ط1}، ج1، ص416، الخطاب، مواهب الجليل، ج5، ص22.

⁸⁶⁹ مبارك بن سليمان آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، الرياض، دار كنوز إشبيلية، 1426هـ/2005م {ط1}، ج2، ص742.

⁸⁷⁰ المرجع السابق.

يرى الباحث بأن القول الراجح هو القول القائل بعدم جواز اشتراط الشركة على المستثمر بيع الصفقة، لأنه فيه إضرار وتفويتا لمراد المستثمر من العقد.

وكذلك أن فيه استغلالا لحاجة المستثمر إلى القرض فاشتراط عليه هذا الشرط.

وأیضا فإن من المعروف أن سوق العملات كثير التقلبات فيمكن أن يعود السعر إلى الارتفاع وبذلك تتجنب الشركة والمستثمر الخسارة في هذا السوق، ويكمن الاضطراب أيضا في أنه لا يمنح المستثمر في أي من شركات الوساطة القرض إلا بالموافقة على هذا الشرط، فلو كانت هناك شركة لا تأخذه بهذا الشرط، لما كان هناك إضرار ولكان المستثمر قد جاء باختياره، ولكان لما كان هذا الشرط عاما كان إضرارا ومعارضا للغرض الذي من أجله دخل المستثمر في العقد.

بعد مناقشة الصور السابقة للمتاجرة بنظام الهامش ، وإبداء المحاذير الشرعية الموجودة فيها، يرى الباحث أن هذه المعاملة بصورتها الحالية غير جائزة لما فيها من المحاذير والمخالفات الشرعية وكذلك لما لها من آثار اقتصادية على المتعاملين فيها وعلى المجتمع ككل، ومن هذه الآثار:

أولا: المخاطرة الكبيرة بخسارة رأس المال:

والناجئة عن الاحتمالية وعدم التأكد الكبيرين في أسواق رأس المال والمتمثلة في المراهنة والمقامرة على تقلبات أسعار العملات وذلك نتيجة للانخفاض أو الارتفاع المفاجئ في أسعار العملات، متأثرة بأي ظرف سياسي أو اقتصادي أو طبيعي أو غيرها، مما يؤدي إلى خسارة كبيرة في رأس المال، أو قد تصل الخسارة إلى رأس المال كاملا.

وخسارة رأس المال ليست مقتصرة على ما يحصل من انخفاض أو ارتفاع مفاجئين في أسعار العملات فقد يكون السبب هو قلة الخبرة والدربة في التعامل في أسواق العملات الدولية وبالذات من صغار المستثمرين والمضاربين الجدد في هذه الأسواق، إذ أنه - وفقا لما يقوله الخبراء في هذا المجال - فإن ما يقارب الـ 95% من المتاجرين يخسرون أموالهم.

يقول الدكتور العصيمي: "ودلت التجارب على أن صغار المتاجرين في العملات هم أكثر الناس عرضة للخسارة، وعليه ، فمن كان مستعدا للخسارة الكبيرة، وهم غالبا كبار المتعاملين، مثل الصناديق الاستثمارية الكبيرة جدا وغيرهم، فهذا يدخل السوق ويتحمل الخسارة إلى أمد معين، ثم يربح في النهاية. أما الصغار فهم حطب نار الخسائر التي تمر على العملات".⁸⁷¹

⁸⁷¹ فتوى الدكتور محمد العصيمي في المضاربة على العملات ، من موقع الدكتور على الانترنت :

<http://www.halal2.com/ftawaDetail.asp?id=3>

وهذه الحقيقة تقرر بها معظم شركات المضاربة في العملات بل وتقوم على أساس التحذير منها في العقد الذي يبرم بينها وبين العميل، وتكون في العادة موجودة بصورة واضحة في الصفحة الأولى من الموقع الإلكتروني لأي شركة من تلك الشركات، وهذا نقل من موقع إحدى الشركات الكبرى المتخصصة في المضاربة بالعملات : " إن عملية المتاجرة على طريقة الهامش النقدي خطرة جدا، وهي عمليات متاجرة تخمينية وملائمة فقط للمستثمرين الذين يفهمون الأخطار الاقتصادية المحيطة بهذا النوع من المتاجرة، إن أخطار المتاجرة على طريقة الهامش النقدي قد تتضمن خسارة رصيدك بالكامل، إن حركة أسعار الأدوات المالية المتداولة في الأسواق العالمية هي حركة سريعة ومتقلبة جدا، وتتأثر بالكثير من المتغيرات مثل الأحداث السياسية والاقتصادية ، التغير في ميزان المدفوعات، التغير في معدلات التضخم الدولية، فرض المزيد من القيود إلى التجارة الدولية "872

وخسارة رؤوس الأموال غير مقتصرة على تقلبات الأسعار أو قلة الخبرة، بل قد يتسبب بها ما يحدث من عمليات النصب والاحتيال التي تقوم بها بعض الشركات العاملة في هذا القطاع، حيث تقوم على تجميع أموال صغار المستثمرين واستدراجهم لوضع المزيد من الأموال والمدخرات، وقد يصل الأمر بوضع جميع أموالهم ومدخراتهم في هذه الشركات، ومن ثم يفاجئون إما بخسارة الشركات، أو الهرب بأموال المستثمرين إلى الخارج.⁸⁷³

ثانيا: ما يترتب على تقلبات الأسعار من آثار سلبية على أسعار السلع والخدمات: وذلك نتيجة تحول النقود والعملات من كونها مقياسا ثابتا للسلع والخدمات إلى كونها سلعا يتاجر بها ويضارب، مما يؤدي إلى تذبذب أسعارها وبالتالي يؤدي إلى عدم استقرار أسعار السلع والخدمات، وتفشي الغلاء وما نشاهده الآن من الارتفاع الجنوني للأسعار في العالم بشكل عام تجاوز في بعض السلع الـ 400%، إنما هو نتيجة من نتائج المضاربات في أسعار العملات والسلع الأساسية، وتحويل العملات من كونها أثمنا للأشياء ومقياسا يتمتع بالثبات النوعي إلى سلعة يتاجر بها.

ثالثا: فشل وتوقف كثير من المشاريع الإنتاجية:

إذ أن الأرباح الخيالية التي تقوم كثير من الشركات الوهمية والتي تدعي المتاجرة في العملات بتوزيعها وبنسب تبلغ الـ 20% في الأشهر الأولى، وصولا إلى 100% بعد مضي ستة أشهر من إيداع المبالغ المالية

⁸⁷² موقع شركة كراون فوركس -: <http://www.crownforex.com/ar/crown.aspx3>

<http://www.forexyard.com/ar/risk-disclosure>

⁸⁷³ انظر لمزيد من الاطلاع على بعض الوقائع التقريرين المنشورين في موقع الأسواق نت على الرابطين التاليين :

<http://www.alaswaq.net/articles/2008/05/22/16093.html>

<http://www.alaswaq.net/articles/2008/06/08/16429.html>

لدى هذه الشركات،⁸⁷⁴ تؤدي هذه الطريقة إلى أن يقوم الكثير من المستثمرين وأصحاب الأموال إلى سحب أموالهم من الشركات الاستثمارية الحقيقية والتي تعمل في مجال المضاربة والاستثمار الحقيقي، وإيداع هذه الأموال لدى شركات المضاربة في العملات طمعا في الربح والثرء السريع، والذي يعود عليهم غالبا بعكس ما توقعوه من أرباح وقد يخسرون أموالهم جراء ذلك، فسحب هذه الأموال من المشاريع الاستثمارية يؤدي إلى تعطيلها، وبالتالي توقف عجلة الإنتاج في المجتمع أو بطئها، مما يؤدي بالضرورة إلى قلة الوظائف وانتشار البطالة والفقر في أوساط المجتمع، وتكديس رؤوس الأموال في أيدي ثلة قليلة هي المتحكمة في هذه الأسواق وتقوم بالتلاعب بها.

رابعا: تركيز الأموال والنقود في أيدي قلة من المضاربين الكبار:

ويدل على ذلك أن العملة الأساس في تداول العملات الأجنبية، إنما هي الدولار الأمريكي، وفي الغالب فإن أسعار العملات توضع قيمتها مقارنة بالدولار الأمريكي، بل إن الإيداعات التي تتم في حسابات العملاء في شركات المضاربة في العملات إنما تتم بالدولار الأمريكي، وعند رغبة العميل بسحب ما لديه من أموال فغنه لا يسمح له بسحبها مباشرة وإنما يشترط عليه أن يقوم بيع ما لديه من عملات والرجوع إلى أصل الحساب الذي هو بالدولار الأمريكي، وهذا كله يؤدي إلى نتيجة أن هناك أيدي خفية تقوم على المتاجرة والمضاربة في العملات، وتسعى إلى دولة العالم، واستخراج مدخرات صغار المستثمرين واستدراجهم من أجل وضع كل ما لديهم من مدخرات في هذه التجارة، مما سيؤدي وفقا لما هو حاصل إلى خسارتهم لها، واستحواذ كبار المضاربين عليها.

الحساب الإسلامي:

ظهر على الساحة ما يسمى بالحساب الإسلامي أو الفوركس الإسلامي، فما حقيقته وهل تجنب المحاذير: إن كثير من الشركات التي تعمل في مجال التداول الإلكتروني في العملات هي شركات غير إسلامية، ولذا فإن أنظمة التعامل فيها غير قائمة على أسس النظام الاقتصادي الإسلامي ولا تراعي في معاملاتها الضوابط الشرعية

⁸⁷⁴ ويرى ديرانية رئيس جمعية الصرافين الأردنيين في حديثه لـ "الأسواق.نت" أن الأرباح التي تدعى بعض المكاتب التجارية تقديمها لزيائنها غير منطقية، إذ من غير الممكن أن يحقق أي استثمار منطقي أرباحاً شهرية تصل إلى 10% أو 15%، داعياً المستثمرين وأصحاب رؤوس الأموال إلى التحري والاستفسار قبل الدخول في أي عمل من هذا النوع " . موقع الأسواق نت "

<http://www.alaswaq.net/articles/2008/06/08/16429.html>

للتداول، ولكن مع انتشار خدمة الانترنت في العالم العربي والإسلامي وجدت هذه الشركات أنفسها أمام شريحة جديدة من التعاملين وهي شريحة لا يستهان بها، وهذه الشريحة من المسلمين الذي يرون كما تعبر تلك الشركات حرمة التعامل بالربا وغيره، ولذا قامت بطرح بعض المنتجات التي تتوافق - حسب زعمها - مع الشريعة الإسلامية، حيث قامت بإلغاء فائدة التبييت، وكذلك الفوائد المأخوذة على القرض أو أي فوائد أخرى، واقتصرت على فارق السعر بين البيع والشراء.⁸⁷⁵

والناظر في هذه الحسابات يجد بأنها قد تجنب بعض المحاذير الشرعية التي سبق وناقشتها، والمحاذير التي تجنبها هي فائدة التبييت، والفوائد الأخرى المترتبة على القرض، إلا أنها قد وقعت في المحاذير الأخرى، من الجمع بين القرض والإجارة المتمثلة في اشتراط العمل عن طريقها، وكذلك مشكلة القبض، ومشكلة اشتراط بيع الرهن وغيرها من المحاذير التي سبق ذكرها ومناقشتها، ولذا فإن مثل هذا البديل لا يزال غير صالح للأخذ به لما ذكرته من أسباب عدم التخلص من جميع المحاذير الشرعية .

ولكن هل هناك بديل شرعي إسلامي لهذه التجارة، وهل يمكن إيجاد نظام للاستفادة من هذه التجارة. يرى الباحث بأنه بناء على الوضع الحالي القائم في أسواق العملات الأجنبية، وما يترتب على هذه المتاجرة من أضرار البالغة على الاقتصاد والمجتمع، يرى بأنه لا وجود لبديل شرعي لهذه التجارة على وضعها الحالي وإن كان البعض يقترح أن يتم التبادل على أساس ما يسمى بالصفقات الفورية وفقا للآلية التالية:

يتم تسليم وتسلم العملة في الصفقات الفورية فعليا بعد يومي عمل أي أن القبض الحقيقي للعملات لا يتم إلا بعد مضي يومي عمل وذلك من أجل ترك فترة كافية لإعداد الأعمال الكتابية والتحويلات النقدية، مع الأخذ بعين الاعتبار العطل الرسمية والأسبوعية حيث لا يتم احتسابها من ضمن أيام العمل، فلو تمت عملية شراء لمبلغ 10000 يورو، فإن المشتري والبائع لا يمكنهما القبض الحقيقي إلى بعد يومي عمل إلا أنه يتم تقييد ذلك في حساب كل منهما وتنتقل ملكية كل من العوضين إلى الطرف الآخر.⁸⁷⁶ حيث يقوم المستثمر بالتداول مباشرة في العملات دون استعمال نظام الهامش أو الاقتراض من البنوك أو شركات الوساطة العاملة في هذا المجال.

والذي يراه الباحث بأن المحاذير الشرعية وإن اجتنب بعضها، فقد بقيت لدينا مشكلة القبض، فلو قام المتاجر بالبيع في نفس اليوم فإنه قام ببيع ما لم يملكه حقيقة ولا حكما كما ذكرت سابقا، وإن تأخر في عملية البيع

⁸⁷⁵ انظر الحساب الإسلامي من موقع forexarabia.org ، وكذلك من موقع forexyard.com وموقع easy-forex.com .

⁸⁷⁶ براين كويل ، أسواق العملات الأجنبية ، ص 21 ، وانظر الطراد ، الدكتور اسماعيل ابراهيم ، إدارة العملات الأجنبية ، إريد ، مطبعة الروزنا ، 2001م { ط 1 } ، ص 117 .

لأكثر من يومي عمل فقد يؤدي ذلك إلى خسارته خسارة عظيمة تؤدي بأس ماله، ثم أنه في أرض الواقع لا يمكن تطبيق مثل هذا الأمر

علاوة على أن النقود في حقيقة أمرها ليست مجالا لكسب الأرباح وإنما هي وسيط للتبادل وتسهيل التعاملات، وجعلها مجالا للاسترباح يخرجها عن وظيفتها الأصلية، ويترتب عليه كثير من الأضرار كما تم ذكرها سابقا، والله أعلم بالصواب.

النتائج والتوصيات:

بعد استعراض تجارة الهامش والموقف الشرعي منها ومحاولة إيجاد البديل الشرعي لها، نصل إلى ما يلي:

1. أن عملية المتاجرة في العملات بنظام الهامش غير جائزة لما يلي:
 - أ. اشتغالها على الربا والمتمثل في الفوائد المأخوذة على القرض الممنوح للمستثمر وفوائد التبييت في حال بقاء العقد لأكثر من يوم.
 - ب. اشتغالها على الجمع بين السلف والإجارة والمتمثلة في اشتراط الشركة أو الجهة المقرضة على المستثمر العمل معها مقابل إعطائه ومنحه القرض.
 - ج. عدم تحقق القبض الفعلي أو الحكمي في هذه المعاملة.
 - د. اشتراط الشركة على المستثمر بيع الصفقة وإغلاق المركز دون الرجوع إليه في حال وصول الخسارة إلى مبلغ القرض.
 - هـ. المنفعة المترتبة على القرض في اشتراط العمل مع الشركة.
2. عدم المتاجرة مع الشركات التي تتعامل بهذا النظام، لما في ذلك التعامل من محاذير شرعية كثيرة متعددة، وإضرار بالاقتصاد والمجتمع.
3. أن الباحث لا يرى وجود بدائل شرعية تصلح لاستبدال هذه التجارة وتصحيحها.

التوصيات:

1. عدم التعامل في هذه الأسواق ومع هذه الشركات، في الوضع الحاضر.
2. السعي إلى طرح بعض المنتجات والبدايل الشرعية الأخرى المتوافقة مع الشريعة الإسلامية.
3. التعمق في دراسة أسواق العملات الأجنبية ومحاولة إيجاد سوق إسلامية.

الخاتمة:

أسأل الله العظيم أن أكون قد وفقت في هذا البحث ، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، وما كان فيه من حق وصواب فهو من الله سبحانه وتعالى.

وصلى الله وسلم على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

المقدمة :

خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان واستخلفه في الأرض وغرس فيه غرائز عديدة لتمكنه من العيش والقيام بواجب الخلافة ، ومن هذه الغرائز التي جعلها الله سبحانه وتعالى في هذا الإنسان غريزة حب المال والسعي في جمعه وتنميته ، وقد ابتكر الإنسان منذ أن خلقه الله سبحانه وتعالى وسائل عديدة لجمع المال وتحصيل أكبر قدر ممكن منه ، وهذه الوسائل منها ما كان متوافقا سائرا مع ما شرعه الله ، كالبيع والإجارة وما إلى ذلك من الوسائل المباحة ، ومنها ما كان مضادا له سائرا في طريق الحرام ، كما هو الحال في السرقة والغصب والربا وغيرها ، وما زال الإنسان يبتكر وسائل جديدة لجمع المال وتحقيق الربح فيه ، ولعل من هذه الوسائل ما يسمى { الصرف } ، وهو وإن كان قديما إلا إنه قد ظهرت له أنواع ومعاملات جديدة تحتاج إلى البحث فيها كما هو الحال في المتاجرة في العملات بنظام الهامش ، فقد ظهرت هذه التجارة بعد تطور وسائل الاتصال ودخول الانترنت { شبكة المعلومات الدولية } في حياة الناس ، وانتشرت الشركات القائمة على المتاجرة بالعملات الأجنبية ، وهي في الغالب شركات عالمية غير إسلامية ، وإن كانت هناك مكاتب وساطة لها في العالم العربي والإسلامي .

مشكلة الدراسة : جاءت هذه الدراسة لمحاولة الإجابة على الأسئلة :

- 4- ما المقصود بالمتاجرة في العملات بنظام الهامش وما آليته ؟
- 5- ما الموقف الشرعي من هذه المتاجرة ؟
- 6- هل هناك بديل لهذه المتاجرة ؟

وقد قسمت البحث إلى ثلاثة مطالب أحاول في كل مطلب الإجابة عن إشكالية من الإشكالات المذكورة سابقا ، وسأعتمد فيه على تصوير المسألة من الناحية الاقتصادية ومن ثم ذكر موقف الفقه الإسلامي ، مع بيان أقوال الفقهاء في بعض المسائل ، وما كان فيه قرار صادر من أحد المجامع الفقهية المعتبرة فسأكتفي فيه بذكر القرار مع بيان كيفية انطباقه على هذه المعاملة والله أسأل أن يوفقني إلى سواء السبيل إنه ولي ذلك والقادر عليه .

المطلب الأول : التصور الاقتصادي لنظام الهامش { Margin } :

المتاجرة بالهامش : منظومة عقدية إذعانية تقوم على عمليات مصارفة مضاربة تمول جزئيا بهامش يدفع المتاجر ويتمم الجزء الرئيس من التمويل بقرض تقدمه الجهة الممولة على أن يكون محل العقد (النقد المشتري) رهنا وضمانا لمبلغ القرض ، وعلى أن تدار عمليات هذه المتاجرة عبر مرافق شركة الوساطة وقوامتها. (1)

ويمكن تقسيم المشاركين في هذا النظام إلى أربعة أطراف :

الطرف الأول : هو المستثمر أو العميل الذي يرغب في المتاجرة بالعملات الأجنبية من خلال شركة الوساطة .

الطرف الثاني : شركة الوساطة أو السمسرة والتي يختار المتاجر التعامل معها ، وهناك نوعان من الشركات : شركات سمسرة رئيسية لديها مكاتب تعمل في الأسواق العالمية ، والنوع الثاني هم الوسطاء المحليون في البلدان المختلفة الذين لديهم حسابات وتعاون مع الشركات الرئيسية ، وقد تقوم بعض البنوك بهذه العملية أو من خلال محافظها الاستثمارية الخاصة به.

الطرف الثالث : الجهة المقرضة والتي تقدم الرافعة المالية في نظام الهامش ، وهي إما أن تكون بنكا ، أو شركة الوساطة نفسها ، وفي حال كون المقرض هو البنك فإنه يقوم بإقراض شركة الوساطة على أن تقوم بدفع الحد الأدنى من الفائدة للعملة في السوق ، أما بالنسبة للمتاجر فإنه يقوم بدفع فائدة أعلى مما تدفعه الشركة .

الطرف الرابع : هو صانع السوق Market Maker ، وهو الذي يقوم بتحديد الأسعار في السوق وطرح ما لديه من مخزون عملات للمتاجرة فيه ، وهو غالبا ما يكون من البنوك العالمية .

ويقوم العمل بنظام الهامش على أساس مضاعفة المبلغ الذي يقوم المتاجر بالدخول به في صفقات شراء وبيع العملة الأجنبية ، وهذه المضاعفة قد تصل إلى 1 : 400 ضعف المبلغ الذي قام باستخدامه من حسابه الموجود لدى الشركة ، إلا أنه تم تقييد الرافعة المالية لدى شركات الوساطة الأمريكية منذ عام 2004 بـ 1 : 100 وذلك بناءً على الأنظمة الجديدة للجمعية الوطنية للمستقبليات NFA التابعة للحكومة الأمريكية . (2)

وللهامش قسمين في تجارة العملات :

الأول : الهامش المستخدم Used Margin : وهو المبلغ الذي تقوم الشركة بحجزه من حساب المتاجر لديها عند إصدار المتاجر أمرا للشركة بشراء مبلغ من العملة ويقوم بتحديد نسبة الهامش الذي يرغب بان تقوم الشركة بإمداده به . (3)

الثاني : الهامش المتاح Usable Margin : وهو ما يتبقى في حساب المتاجر من مبالغ مالية بعد حجز مبلغ الهامش المستخدم ، وتكون هذه المبالغ هي أقصى خسارة يتحملها المتاجر في الصفقة . (4)

ولكن ما هي الفائدة والأرباح التي تجنيها الشركة من وراء تسهيل القرض للمتاجر ، وإمداده بما يحتاج إليه من سيولة لتمويل الصفقات ، قبل الإشارة إلى الفوائد التي تجنيها شركات الوساطة ، أود أن أشير إلى كثيرا من الشركات تعتمد على أخذ فائدة على القرض وكذلك فوارق السعر بين البيع والشراء كما سأوضح ذلك لاحقا إن شاء الله .

ما تستفيد به الشركة يظهر فيما يلي :

أولا : فائدة التبييت :

في حالة عدم إغلاق الصفقة في نفس يوم التداول أو قبل الساعة 5 مساء بتوقيت نيويورك ، 12 ليلا بتوقيت جرينيتش ، فإن كثيرا من شركات الوساطة تقوم بتحصيل فائدة على المبلغ الذي قامت بتزويد المتاجر به على اعتباره قرضا ، والفائدة في القروض تحصل يوميا ، وكذلك لو تم تأجيل الصفقة لأكثر من يوم ، وتختلف قيمة الفائدة المأخوذة من شركة إلى شركة ومن عملة إلى عملة بحسب سعر الفائدة الصادر من البنك المركزي لكل دولة على عملتها المحلية (5) ، وقد قامت بعض الشركات بإغراء العملاء بأنها لا تقوم بأخذ هذه الفائدة على المسلمين وذلك عن طريق إغلاق الصفقة ثم إعادة فتحها مرة أخرى مباشرة ، حتى لا يعتبر أنها أكملت يوما كاملا .

ثانيا : العمولات : تقوم بعض الشركات بتحصيل بعض العمولات على الصفقات التي يتم عقدها ، مقابل الخدمات التي تقدمها للعميل ، إلا أن هناك الكثير من الشركات بدأت بالتوقف عن أخذ هذه العمولات كنوع من التحفيز للعملاء . (6)

ثالثا : فارق السعر بين البيع والشراء { Spread } : وهو الربح الذي تجنيه الشركة من عمليات تداول العملات التي يجريها المستثمرون من خلالها ، وهو الذي يشكل الربح الأساسي الذي تجنيه شركات الوساطة ، ويكون ذلك بحصولها على الفرق بين سعري البيع والشراء للعملات ، حيث أن الشركة تقوم بعرض سعرها في منصة التداول الخاصة بها ، وفي حالة قيام المتاجر بطلب البيع أو الشراء فإنها تقوم بالتنفيذ بالسعر الموجود على الشاشة ، وهو مشتمل على فارق السعر الذي تجنيه الشركة ، وفي الغالب يتم توضيحه للمتاجر قبل دخوله للمتاجرة مع الشركة ، حيث تحتوي كثير من مواقع الشركات على قائمة بفوارق العملات التي تحصل عليها الشركة من المتاجر ، وهي تختلف من عملة إلى عملة أخرى حسب أهمية العملة ، ومدى الإقبال عليها من قبل المتاجرين ، وحجم الأرباح المتحققة من المتاجرة بها ، فكما هو معروف ان هناك سعرين للعملة :

الأول : سعر البيع { BID\Sell } : و هو سعر بيع العملة في السوق إذا كان المستثمر يمتلك عملة ويود بيعها في السوق .

الثاني : سعر الشراء { ASK\BUY } : وهو سعر شراء العملة إذا كان المستثمر يرغب في شراء عملة من السوق .

مثال سعر البيع والشراء لليورو مقابل الدولار

	BID	ASK
EUR/USD	1.5600	1.5603

فالفائدة التي تجنيها الشركة في حالة رغبة المتاجر بشراء يورو هي الـ 3 نقاط الفارقة بين سعري البيع والشراء الموجودان أمام المستثمر على منصة التداول . (7)

آلية المتاجرة بنظام الهامش { Margin } :

يقوم المتاجر الراغب في العمل بنظام الهامش بفتح حساب في إحدى شركات الوساطة العاملة على الانترنت ، والتي تمتلك ما يسمى بال Platform ، أو منصة التداول وهو برنامج خاص عن طريق الانترنت أو يمكن تنزيله على جهاز الحاسب الآلي الخاص بالمتاجر ، يمكنه من متابعة أسعار العملات في السوق وكذلك تنفيذ الصفقات والبيع والشراء ، وتقوم كثير من الشركات بعرض فترة تجريبية لبرنامجها على المتاجرين الراغبين في البدء بهذه التجارة قد تمتد إلى شه حيث تقوم بإمدادهم بنسخة تجريبية ، وكذلك حساب تجريبي واسم مستخدم وقم سري يمكنه من مزاولة المتاجرة بالعملات ، ويشار إلى أن هناك نوعان من الحسابات لدى شركات الوساطة وهما :

الأول : بالحساب المصغر Mini account : وهذا الحساب مخصص للمبتدئين في المتاجرة في العملات ، حيث إن مبلغ الإيداع فيه يبدأ من 100 دولار أمريكي وتكون فيه نسبة الرفع منخفضة ، ويتم فيه توجيه المتاجر نحو أفضل الطرق .

الثاني : الحساب العادي Standard account : حيث يكون مبلغ الإيداع فيه أكبر من الحساب المصغر ويبدأ لدى بعض الشركات بألف دولار ، كما أن مبلغ التداول فيه يعادل 100000 وحدة من العملة المتداولة أو ما يسمى اللوت LOT ، وهو قيمة العقد أو حجم العقد Contract size الذي يتم التداول به في هذا الحساب .

بعد قيام المتاجر بفتح الحساب يقوم بإيداع المبلغ الذي يريد المتاجرة به في حساب الشركة لدى أحد البنوك ، ومن ثم تقوم الشركة بتزويده باسم مستخدم وكلمة مرور للدخول إلى برنامج التداول الخاص بها حيث يقوم من خلاله بالتداول في العملات من خلال نظام الهامش كما هو موضح في المثال التالي :

وآلية العمل في الهامش موضحة في المثال التالي :

عند قيام المتاجر في الحساب العادي مثلا بفتح صفقة لشراء يورو بسعر 1.5000 ، وكان حسابه لدى الشركة هو 5000 دولار أمريكي ، ثم قام المتاجر بإدخال السعر وحجم العقد وهو 1 لوت أي ما يعادل 100 ألف يورو ، فستقوم الشركة بحجز مبلغ 100 ألف يورو من السوق ودفع قيمتها وهو 150000 دولار أمريكي وتقوم في الوقت ذاته بحجز مبلغ 1500 دولار من حساب المتاجر كهامش ، ويتبقى مبلغ 3500 دولار هي الحد الأقصى الذي يخسره المتاجر في هذه الصفقة ، فتكون الشركة قد مكنته فعليا من مبلغ 148500 دولار أمريكي.

عند وصول سعر اليورو إلى الحد الذي يريده المتاجر ولنفرض أنه ارتفع 50 نقطة ووصل إلى 1.5050 فإنه يقوم بإعطاء أمر ببيع اليورو وشراء الدولار ويكون المبلغ هو 150500 دولار أمريكي ، بمبلغ ربح هو 500 دولار أمريكي عندئذ تقوم الشركة بخضم المبلغ الذي دفعته وهو 148500 دولار بالإضافة إلى عمولاتها من فرق السعر بين البيع والشراء وإيداع الربح بالإضافة إلى الهامش المستخدم في حساب المتاجر فيصبح في حسابه 5500 دولار أمريكي .

ولكن في حال خسارته وحصوله مثلا على مبلغ 147000 دولار ففي هذه الحالة تقوم الشركة ، بخضم المبلغ الذي دفعته كقرض المتاجر وهو 1485000 ، حيث تقوم بأخذ المبلغ الناتج عن الصفقة وتضيف إليه 1500 دولار من حساب المتاجر ، فيتبقى لديه مبلغ 3500 دولار فقط .

أما في حالة وصول الخسارة إلى حد الهامش المتاح ، وهو مبلغ 3000 دولار فإن الشركة تقوم بإرسال ما يسمى **بنداء الهامش { Margin Call }** ، وهو إخطار المتاجر بأن الخسارة قد بلغت مرحلة الخطر وأنه على وشك خسارة رأس ماله كاملا بالإضافة إلى مبلغ القرض الممنوح له من قبل الشركة ، فيقوم إما ببيع ما لديه من مبلغ العملة وإغلاق الصفقة أو زيادة مبلغ الهامش بإيداع المزيد من المال لدى الشركة ، وإن لم يستجب فإن الشركة تقوم بتنفيذ عملية إغلاق الصفقة وتصفية المركز ، حتى لا تسري الخسارة إلى المبلغ الذي قامت بإعطائه المتاجر دون الرجوع إليه ورضاه حول هذه المسألة ، وتجدر الإشارة إلى أن المبلغ الذي تم شراؤه من العملة لا يسجل باسم المتاجر وإنما باسم الشركة وإن ظهر على الشاشة في حساب المتاجر إنما هو سماح من الشركة له بالتصرف بالبيع والشراء بهذا المبلغ ، فالشركة في هذه الحالة تقوم برهن مبلغ العملة المشتراة في مقابل ما أقرضته للمتاجر من مبلغ لتغطية قيمة الصفقة وتشتط عليه في العقد الأساسي المبرم بينهما أنه لها الحق في تصفية المركز والتصرف بهذا الرهن بالبيع من أجل استيفاء مبلغ القرض . (8)

كما تجدر الإشارة إلى أنه في تداول العملات لا يتم عادة قبض المبلغ قبضا حقيقيا في نفس الوقت وإنما يتم قيده في الحساب المصرفي للشركة حيث يحتاج إلى يومي عمل لتحقيق القبض الحقيقي من أجل إنهاء

الأعمال المكتبية وما يسمى بالمقاصة والتسوية ويقصد بالمقاصة **clearing** معالجة عمليات الدفع والتسليم وتحديد حجم الدائنة والمديونية بين المتعاملين، وبالتالي تحديد التزامات كل طرف تمهيداً للتسوية. أمّا التسوية **settlement** فيقصد بها التحويل الفعلي للنقد من المشتري إلى البائع، وتسليم المثل من البائع إلى المشتري . (9)

المطلب الثالث: الموقف الشرعي من المتاجرة بالهامش في العملات :

بعد عرض صورة المتاجرة بالهامش وآلياتها ، نأتي إلى التكييف الفقهي لهذه المعاملة .
التأمل في المتاجرة بالهامش يجد بأنها قد اشتملت على عدة معاملات ورد ذكرها في الفقه الإسلامي ، وهذه المعاملات هي :

المعاملة الأولى : المبلغ الذي تقوم شركة الوساطة بتأمينه عند إعطاء المستثمر أمراً بشراء أي من العملات المتوفرة ، وهو يعد بمثابة القرض كما ذكرت في التعريف والآلية ، ويلاحظ هنا عدة أمور :
أولها : أن شركة الوساطة أو الجهة المقرضة تشترط على المستثمر وإن لم ينص على ذلك في العقد الموقع بينهما أن يقوم بالمتاجرة في العملات عن طريق منصة التداول الخاصة بالشركة أو الجهة المقرضة في مقابل تقديم هذا القرض .

ثانيها : أنه في حال عدم تمكن المستثمر من إغلاق الصفقة في نفس اليوم إما بسبب الانخفاض في سعر العملة أو عدم وصولها السعر الذي يطمح إليه فإنه في هذه الحالة سيقوم بدفع فائدة على القرض تسمى فائدة التبييت وهي تختلف من شركة إلى أخرى كما تختلف من عملة إلى عملة أخرى .

ثالثها : أن شركة الوساطة تشترط على المستثمر أن تقوم ببيع الصفقة وإغلاق المركز عند وصول الخسارة إلى حد الهامش المودع لديها دون الرجوع إلى العميل في ذلك ، وذلك بعد أن توجه إليه نداء المارجن .

المعاملة الثانية : هي صرف العملات بعضها ببعض وهي أجناس مختلفة والشرط فيها القبض قبل تفرق العاقلين فلا بد أن تكون معاملة ناجزة وتحقق القبض الحقيقي فيها أو القبض الحكمي المفضي إلى القبض الحقيقي . بينما نجد أن المستثمر لا يملك الحق بالقبض الحقيقي للعملة التي قام بشرائها بل يجب عليه أن يقوم ببيعها والعودة إلى أصل الحساب وإن كانت هذه العملة تسجل في القيد الحسابي للعميل إلا أنه بصورة مؤقتة لا يمكنه التصرف فيه إلا بأن يبيعه ولا يمكنه سحب هذا المبلغ إلا بعد إغلاق الصفقة حيث يتم إيداع المبلغ المتبقي بعد استرداد مبلغ الهامش وعمولة الشركة ، وهذا هو ما تملكه المستثمر فعلياً من الصفقة .

المعاملة الثالثة : هي الرهن : ويظهر في صورتين :

الأولى : هي في المبلغ الذي يقوم المستثمر بإيداعه لدى الشركة وهو مبلغ المارجن المتاح ، حيث تقوم الشركة بحجز هذا المبلغ لديها لحين استردادها لمبلغ القرض الذي منحتة للمستثمر ، وفي حال خسارته فإنها تقوم بالخصم منه من أجل تغطية ما خسرتة من رأس مالها الذي هو القرض .

الثانية : رهن الصفقة بذاتها ، حيث تقوم الشركة بإغلاق المركز وبيع العملة المشتراة عند خسيتها من خسارة العميل لرأس المال ، واسترداد رأس مالها منه مضافا إليه عمولتها .
وسأقوم بمناقشة كل من هذه المسائل على حدة وحكمها في المتاجرة بالهامش .

أولا : بالنسبة للقرض :

القرض لغة : هو القطع . (10)

اصطلاحا : يقول ابن عرفة من المالكية " دفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلا تفضيلا فقط " . (11)

فالمعنى المقصود من القرض هو الإفراق والإحسان إلى المقترض ومساعدته وليس الاسترباح من ورائه ، وإلا فما الفرق بينه وبين بيع النقيدين ببعضهما مع وجود الأجل ، فلو أن شخصا قال لشخص صارفتك ألف دينار من الذهب بألف دينار مؤجلة ، أو قال : أقرضني ألف دينار أوفيك إياها بعد يوم أو يومين ، لجاز في الثانية ومنع في الأولى ، لأنه في الأولى لما كان عقد معاوضة منع ، وفي الثانية كان عقد تبرع وبقصد الإحسان فأجيز ، يقول الغزالي : " فهي مكرومة جوزتها الشريعة لحاجة الفقراء ليس على حقائق المعاوضات " . (12)

ونأتي إلى مناقشة القرض المقدم من الشركة للمستثمر ، وهو إقراض الشركة للعميل بقية مبلغ الصفقة بشرط أن يقوم بالمتاجرة من خلالها والشروط التي سبق ذكرها ، فنقول أننا هنا بصدد محظورات هي :

الأول : اشتراط المنفعة في القرض

وتتجلى في اشتراط الشركة على المستثمر أن يتاجر من خلالها ، والمنفعة المتحصلة للشركة تكمن في الفارق بين سعري البيع والشراء ، وقد اتفق الفقهاء من الحنفية (13) والمالكية (14) والشافعية (15) والحنابلة (16) ، على عدم جواز اشتراط المنفعة في القرض واستدلوا لذلك بما يلي :

أولا : ما ورد عن ابن عباس وأبي بن كعب وابن مسعود أنهم كانوا ينهون عن قرض جر منفعة (17) .
ثانيا : ولأن القرض إنما هو عقد إفراق فشرط المنفعة فيه يخرج عن موضوعه الذي أبيح من أجله . (18)

ثالثا : أن الشركة قد استفادت من المستثمر فرق السعر الذي حصلت عليه من جراء استخدام المستثمر لمنصة التداول الخاصة بها وفرق السعر هذا لولا اشتراطها على المستثمر أن يعمل لديها مقابل الحصول على القرض لما حصلت عليه .

إلا أن هناك من أورد اعتراضاً هنا بأن المنفعة هنا إنما هي مقابل ما تقدمه شركة الوساطة من خدمات للمستثمر في أرض السوق من تسهيل للإجراءات وتأجير لمنصة التداول وغيرها من الخدمات . (19)

ويجيب عن هذا الاعتراض : بأن الشركة في اشتراطها على المستثمر المتاجرة عن طريقها في مقابل تقديم القرض له هي المنفعة المترتبة على هذا القرض حيث أنه لولا تقديمها للقرض له وإجباره على المتاجرة من خلالها لما حصلت على هذه الأجرة فهي لم تعطه القرض بناء على ما يقصد من القرض من الإرفاق والإحسان إلى المقترض وإنما من أجل تحقيق مصلحة شخصية له ومنفعة من خلال حصولها على الفارق بين سعري البيع والشراء والذي رأت عدم قدرتها على تحصيله إلا من خلال تقديم هذا القرض .

فالأمر هو في خروج القرض وهو إعطاء المال للمقترض على أن يرده بعد فترة عن مقصوده وقد ذكرت الفرق بين عدم إباحته في الصرف وإباحته في القرض .

المحظور الثاني : هو ما تأخذه شركة السمسرة من فائدة التبييت :

على الصفة وتمديدتها لأكثر من 24 ساعة ، إذ أن البنوك والمؤسسات المالية لا تقوم باحتساب الفائدة إلا يومياً وليس بالساعة ، وهي فائدة تختلف من عملة إلى أخرى بسبب اختلاف أسعار الفائدة لكل عملة ، كما أنها تختلف من شركة إلى أخرى ، وهذه الفائدة غير جائزة لأنها من الربا المحرم إذ أنها زيادة على القرض دون عوض فكانت ربا وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 10 (2/10) بشأن هذه الفائدة ونصه : " أولاً: أن كل زيادة أو فائدة على الدين الذي حلَّ أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة على القرض منذ بداية العقد. هاتان الصورتان ربا محرم شرعاً " . (20)

المعاملة الثانية : صرف عملتين مع عدم تحقق شرط القبض الحقيقي أو الحكمي في الصرف الذي نص

عليه الفقهاء :

إذ أن من شروط الفقهاء أن يتم قبض عوضي الصرف حقيقة أو حكماً وفقاً لشروط القبض الحكمي والمتمثل في القيد المصرفي لمبلغ العملة المشتراة والذي يؤدي إلى إمكانية القبض الحقيقي والتصرف الكامل للمستثمر على ما ملكه من العملة بالبيع أو الشراء أو حتى السحب ، إذ أن الاعتبار في القبض هو تحقق الملك وانتقال الشيء وإثبات اليد كاملاً ، وهذا مفسد لعقد الصرف ، حيث أنه قد فوت على المشتري مقتضى العقد وهو تملك العملة المشتراة ، والاستفادة منها بالبيع أو الشراء والحصول على الربح منها أو سحبها .

وفي هذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي حيث ورد فيه : "

إن من صورة القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:

1. القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ- إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج- إذا اقتطع المصرف - بأمر العميل - مبلغا من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي " . (21)

ولكن الملاحظ في معاملة المتاجرة بالهامش أن الشركة تشترط على المستثمر عدم قبض المبلغ قبضا حقيقيا ولا حتى حكما بالصورة المعتبرة إذ أن المبلغ في السوق يتم تسجيله في الحساب المصرفي للشركة كما هو الحال بالنسبة لإيداع مبلغ الهامش في الأصل، وبما يتم عرضه على شاشة التداول ليس قبضا فعليا وإنما هو تسجيل بأن المستثمر قد اشترى كمية معينة من العملة ويجب عليه بيعها ولا يحق له التصرف فيها بالسحب وغيره وإنما فقط بالمتاجرة به وبيعه والرجوع إلى أصل الحساب ، فبناء على هذا لم يتحقق القبض لا حكما ولا فعليا ، وبذلك يكون المستثمر في حال تنفيذه لأمر البيع كأنه باع ما لا يملكه أو ما لا يقدر على تسليمه وهذا يؤدي بنا إلى الغرر والدخول في البيع الصوري إذ أن المشتري الذي باع ما قام بشرائه قبل أن يتحقق قبضه عليه فإنه في هذه الحالة كأنما باع 100000 دولار ب 110000 دولار ولا فرق بينهما إذ أن القبض الحقيقي لم يحصل فكأنه لم يكن

وقد اعترض على هذا الترخيع بعدة اعتراضات : (22)

أولها : أن المقصود من القرض وهو انتقال الملك ، قد تحقق وذلك بالقيد الحسابي في حساب المستثمر لدى شركة السمسرة ، وأن القبض الحقيقي متحقق ولكن على أن يقوم المستثمر بدفع بعض الرسوم الإضافية ، وأن أكثر المستثمرين إنما قصدهم القبض الحكمي وليس القبض الحقيقي ، فكان هذا الشرط جائزا .

ثانيها : أن شرط عدم القبض غير مفسد للعقد ، إذ أن ما فسد من الشروط هو ما ترتب عليه فوات مقصود لأحد العاقدين والقبض ليس مقصود المشتري إذ لا غرض له بالقبض الحقيقي وإنما يكتفي بالقبض الحكمي وهو انتقال الملك ، حتى لو لم يشترط عليه القبض فإنه لا يرغب فيه ولو طلب منه لأبي .

ثالثها : أن العرف معتبر في قضايا القبض والشروط في العقد حتى إن متأخري الحنفية صححوا كل شرط تعارف عليه الناس حتى لو كان في أصله فاسدا .

ويرد عليها ، بأن القبض الحكمي غير متحقق فعلا في هذه الحالة ، إذ أن القبض الحكمي المتمثل في القيد المصرفي غير متحقق هنا إذ أن مجمع الفقه الإسلامي عندما أقر هذا النوع من القبض ، قيده بأن يؤدي إلى إمكانية التصرف والقبض الفعلي الحقيقي لبدل الصرف أو المبلغ المشتري ، بينما هنا لا يحق له التصرف فيه إلا بالبيع والشراء ، ولا يحق له القبض إلا بالعملة الأساس ، للحساب ولا يسمح له بقبض العملة المشتراة ، بل لابد من بيعها وإغلاق المركز ثم السحب .

وأما القول بأن بإمكانه السحب مع دفع الرسوم الإضافية ، فإنه لا يمكنه أن يسحب نفس العملة ، ولا يمكنه السحب مباشرة من الحساب ، وإنما يقوم بالتقدم بطلب إلى الشركة حيث يحرر له شيك إلى البنك الموجود فيه حساب الشركة ويقوم بسحبه من هناك ولا يسحب مباشرة من حسابه في الشركة .

وبهذا يتبين أنه لا وجود حقيقي للقيد المصرفي إذ أنه لو كان موجودا لسمح للمستثمر بالسحب منه مباشرة وبنفس القيمة ، أو أن يقوم بإيداع مبلغ مساوي لقيمة القرض المقدم من قبل الشركة في حسابها ثم يحق له سحب هذا الحساب وبذا لم يتم القبض في مجلس العقد .

وأما القول بأن القبض الحقيقي غير مقصود للمستثمر وأنه إن عرض عليه فإنه لن يقبل ، فنحن لا نطالب بالقبض الحقيقي وإنما على الأقل القبض الحكمي الذي يمنحه حق التصرف الكامل على ما اشتراه وليس إيداعه في حساب الشركة .

ولكن هناك أمر وهو أن الصفقة قد ارتفعت بيد المقرض من أجل ضمان قرضه ، فهل يجوز هذا ، هذا يدفعنا إلى البحث في الصورة المعاملة الثالثة التي يتضمنها نظام المتاجرة بالهامش وهي صورة الرهن :
المعاملة الثالثة الرهن : وتظهر هنا إشكالتان هما :

الأولى : هل يجوز رهن النقد : اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة (23) على جواز رهن النقد { الذهب والفضة } ، لأنه مما يمكن بيعه واستيفاء الدين منه ، واشترط المالكية أن يكون مطبوعا . (24)
الثانية : اشتراط المرتهن على الراهن أن يقوم ببيع الرهن عند حلول الأجل واستيفاء دينه منها :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :
القول الأول : ذهب الحنفية (25) والحنابلة (26) وبعض المالكية (27) إلى القول بجواز الشرط وصحته ، واستدلوا لذلك بما يلي :

الدليل الأول : أن الراهن مالك للرهن فيجوز له أن يوكل من شاء ببيع ماله معلقا أو منجزا ، لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط لأنها من الإسقاطات بدليل أن المانع من التصرف في الرهن هو حق المالك ، وبالتسليط على بيعه أسقط حقه ، والإسقاطات يجوز تعليقها . (28)

الدليل الثاني : أن ما جاز توكيل غير المرتهن فيه جاز توكيل المرتهن فيه . (29)

الدليل الثالث : أن من جاز أن يشترط له الإمساك جاز اشتراط البيع له كالعديل . (30)

القول الثاني : ذهب إلى عدم الجواز وبطلان الشرط ، وهو قول الشافعية (31) ، واستدلوا لذلك بأنه توكيل يجمع فيه غرضان متضادان ، وذلك أن الراهن يريد التأني في البيع للاستقصاء في الثمن ، والمرتهن يريد الاستعجال في البيع ليستوفي دينه ، فلم يجوز كما لو وكله ببيع الشيء من نفسه . (32)

القول الثالث : ذهب إلى التفريق بين ما تكثر قيمته ولا يضر بقاءه ، وما لا تكثر قيمته ولا يضر بقاءه ، فالأول لا يجوز فيه الشرط ، والثاني يجوز فيه ، واستدلوا لذلك بأن توكيل الراهن للمرتهن على البيع في العقد من قبيل وكالة الاضطرار ، لحاجته إلى ابتياع ما اشترى واستقراض ما استقرض . (33)

المناقشة والتزجيج :

ناقش أصحاب القول الأول أصحاب القول الثاني والثالث بما يلي :

أولا : ناقش أصحاب القول أصحاب القول الثاني بأن الراهن في رهنه للرهن قد وكل المرتهن بالبيع مع علمه بغرضه والحق له فقد سمح له ورضي بذلك ، فسماحه له ورضاه بما سيحصل من بيع للرهن لاستيفاء الحق المترتب عليه دليل على رضاه بإسقاط حقه في التأني والاستقصاء بالثمن ، فقد دخل في هذا الأمر بكامل إرادته واختياره وعلمه التام بالنتائج ، فلا حق له لأنه أسقطه بموافقه على الرهن . (34)

ثانيا : أنه لا اضطرار في التوكيل بالبيع ، لأن الرضا موجود بدخوله من الأساس في هذا العقد مع عمله بأنه يحتاج إلى توكيل المرتهن صاحب الدين ببيع ما رهنه له من أجل استيفاء حقه منه ، فدخوله هذا هو بمحض إرادته واختياره لم يجبر عليه . (35)

ويمكن مناقشة أدلة القول الأول بما يلي :

أولا : أنه لا خلاف في أن من حق المالك أن يسلط من يشاء على ماله بالوكالة في البيع ، ولكن هذا يكون في حالة إذا كان هذا التوكيل والتسليط باختياره دون أي ضغوط عليه أو اضطرار إلى فعل هذا الأمر .

ثانيا : أنه ليس معنى أنه سلط المرتهن على الرهن بأن وكله ببيعه ، أن يلحق ذلك ضررا بالراهن ، خاصة إذا كان هناك إمكانية من الراهن بسداد الدين المترتب عليه بمجرد ارتفاع السعر ، الذي يتقلب كثيرا في اليوم الواحد .

الرأي الراجح : يرى الباحث بأن القول الراجح هو القول القائل بعدم جواز اشتراط الشركة على المستثمر بيع الصفقة ، لأنه فيه إضرار وتفويتا لمراد المستثمر من العقد .

وكذلك أن فيه استغلالا لحاجة المستثمر إلى القرض فاشترط عليه هذا الشرط .

وأیضا فإن من المعروف أن سوق العملات كثير التقلبات فيمكن أن يعود السعر إلى الارتفاع وبذلك تتجنب الشركة والمستثمر الخسارة في هذا السوق ، ويكمن الاضطرار أيضا في أنه لا يمنح المستثمر في أي من شركات

الوساطة القرض إلا بالموافقة على هذا الشرط ، فلو كانت هناك شركة لا تأخذه بهذا الشرط ، لما كان هناك إضرار ولكان المستثمر قد جاء باختياره ، ولكان لما كان هذا الشرط عاما كان إضرارا ومعارضا للغرض الذي من اجله دخل المستثمر في العقد .

بعد مناقشة الصور السابقة للمتاجرة بنظام الهامش ، وإبداء المحاذير الشرعية الموجودة فيها ، يرى الباحث أن هذه المعاملة بصورتها الحالية غير جائزة لما فيها من المحاذير والمخالفات الشرعية وكذلك لما لها من آثار اقتصادية على المتعاملين فيها وعلى المجتمع ككل ، ومن هذه الآثار :

أولا : المخاطرة الكبيرة بخسارة رأس المال :

والناجمة عن الاحتمالية وعدم التأكد الكبيرين في أسواق رأس المال والمتمثلة في المراهنة والمقامرة على تقلبات أسعار العملات وذلك نتيجة للانخفاض أو الارتفاع المفاجئ في أسعار العملات ، متأثرة بأي ظرف سياسي أو اقتصادي أو طبيعي أو غيرها ، مما يؤدي إلى خسارة كبيرة في رأس المال ، أو قد تصل الخسارة إلى رأس المال كاملا .

وخسارة رأس المال ليست مقتصرة على ما يحصل من انخفاض أو ارتفاع مفاجئين في أسعار العملات فقد يكون السبب هو قلة الخبرة والدربة في التعامل في أسواق العملات الدولية وبالذات من صغار المستثمرين والمضاربين الجدد في هذه الأسواق ، إذ أنه - وفقا لما يقوله الخبراء في هذا المجال - فإن ما يقارب الـ 95% من المتاجرين يخسرون أموالهم . يقول الدكتور العصيمي : " ودلت التجارب على أن صغار المتاجرين في العملات هم أكثر الناس عرضة للخسارة ، وعليه ، فمن كان مستعدا للخسارة الكبيرة ، وهم غالبا كبار المتعاملين ، مثل الصناديق الاستثمارية الكبيرة جدا وغيرهم ، فهذا يدخل السوق ويتحمل الخسارة إلى أمد معين ، ثم يربح في النهاية . أما الصغار فهم حطب نار الخسائر التي تمر على العملات " . (36)

وهذه الحقيقة تقرر بها معظم شركات المضاربة في العملات بل وتقوم على أساس التحذير منها في العقد الذي يبرم بينها وبين العميل ، وتكون في العادة موجودة بصورة واضحة في الصفحة الأولى من الموقع الالكتروني لأي شركة من تلك الشركات ، وهذا نقل من موقع إحدى الشركات الكبرى المتخصصة في المضاربة بالعملات : " إن عملية المتاجرة على طريقة الهامش النقدي خطرة جدا ، وهي عمليات متاجرة تخمينية وملائمة فقط للمستثمرين الذين يتفهمون الأخطار الاقتصادية المحيطة بهذا النوع من المتاجرة ، إن أخطار المتاجرة على طريقة الهامش النقدي قد تتضمن خسارة رصيدك بالكامل .

إن حركة أسعار الأدوات المالية المتداولة في الأسواق العالمية هي حركة سريعة ومتقلبة جدا ، وتتأثر بالكثير من المتغيرات مثل الأحداث السياسية والاقتصادية ، التغير في ميزان المدفوعات ، التغير في معدلات التضخم الدولية ، فرض المزيد من القيود على التجارة الدولية " (37)

وخسارة رؤوس الأموال غير مقتصرة على تقلبات الأسعار أو قلة الخبرة ، بل قد يتسبب بها ما يحدث من عمليات النصب والاحتيال التي تقوم بها بعض الشركات العاملة في هذا القطاع ، حيث تقوم على تجميع أموال صغار المستثمرين واستدراجهم لوضع المزيد من الأموال والمدخرات ، وقد يصل الأمر بوضع جميع أموالهم ومدخراتهم في هذه الشركات ، ومن ثم يفاجئون إما بخسارة الشركات ، أو الهرب بأموال المستثمرين إلى الخارج . (38)

ثانيا : ما يترتب على تقلبات الأسعار من آثار سلبية على أسعار السلع والخدمات : وذلك نتيجة تحول النقود والعملات من كونها مقياسا ثابتا للسلع والخدمات إلى كونها سلعا يتاجر بها ويضارب ، مما يؤدي إلى تذبذب أسعارها وبالتالي يؤدي إلى عدم استقرار أسعار السلع والخدمات ، وتفشي الغلاء وما نشاهده الآن من الارتفاع الجنوني للأسعار في العالم بشكل عام تجاوز في بعض السلع الـ 400% ، إنما هو نتيجة من نتائج المضاربات في أسعار العملات والسلع الأساسية ، وتحويل العملات من كونها أثمنا للأشياء ومقياسا يتمتع بالثبات النوعي إلى سلعة يتاجر بها .

ثالثا : فشل وتوقف كثير من المشاريع الإنتاجية :

إذ أن الأرباح الخيالية التي تقوم كثير من الشركات الوهمية والتي تدعي المتاجرة في العملات بتوزيعها وبنسب تبلغ الـ 20% في الأشهر الأولى ، وصولا إلى 100% (39) بعد مضي ستة أشهر من إيداع المبالغ المالية لدى هذه الشركات ، تؤدي هذه الطريقة إلى أن يقوم الكثير من المستثمرين وأصحاب الأموال إلى سحب أموالهم من الشركات الاستثمارية الحقيقية والتي تعمل في مجال المضاربة والاستثمار الحقيقي ، وإيداع هذه الأموال لدى شركات المضاربة في العملات طمعا في الربح والثراء السريع ، والذي يعود عليهم غالبا بعكس ما توقعوه من أرباح وقد يخسرون أموالهم جراء ذلك ، فسحب هذه الأموال من المشاريع الاستثمارية يؤدي إلى تعطيلها ، وبالتالي توقف عجلة الإنتاج في المجتمع أو بطئها ، مما يؤدي بالضرورة إلى قلة الوظائف وانتشار البطالة والفقر في أوساط المجتمع ، وتكديس رؤوس الأموال في أيدي ثلة قليلة هي المتحكمة في هذه الأسواق وتقوم بالتلاعب بها .

رابعا : تركز الأموال والنقود في أيدي قلة من المضاربين الكبار :

ويدل على ذلك أن العملة الأساس في تداول العملات الأجنبية ، إنما هي الدولار الأمريكي ، وفي الغالب فإن أسعار العملات توضع قيمتها مقارنة بالدولار الأمريكي ، بل إن الإيداعات التي تتم في حسابات العملاء في شركات المضاربة في العملات إنما تتم بالدولار الأمريكي ، وعند رغبة العميل بسحب ما لديه من أموال فغنه لا يسمح له بسحبها مباشرة وإنما يشترط عليه أن يقوم ببيع ما لديه من عملات والرجوع إلى أصل الحساب الذي هو الدولار الأمريكي ، وهذا كله يؤدي إلى نتيجة أن هناك أيدي خفية تقوم على المتاجرة

والمضاربة في العملات ، وتسعى إلى دولة العالم ، واستخراج مدخرات صغار المستثمرين واستدراجهم من أجل وضع كل ما لديهم من مدخرات في هذه التجارة ، مما سيؤدي وفقا لما هو حاصل إلى خسارتهم لها ، واستحواد كبار المضاربين عليها .

الحساب الإسلامي :

ظهر على الساحة ما يسمى بالحساب الإسلامي أو الفوركس الإسلامي ، فما حقيقته وهل تجنب المحاذير : إن كثير من الشركات التي تعمل في مجال التداول الالكتروني في العملات هي شركات غير إسلامية ، ولذا فإن أنظمة التعامل فيها غير قائمة على أسس النظام الاقتصادي الإسلامي ولا تراعي في معاملاتها الضوابط الشرعية للتداول ، ولكن مع انتشار خدمة الانترنت في العالم العربي والإسلامي وجدت هذه الشركات أنفسها أمام شريحة جديدة من التعاملين وهي شريحة لا يستهان بها ، وهذه الشريحة من المسلمين الذي يرون كما تعبر تلك الشركات حرمة التعامل بالربا وغيره ، ولذا قامت بطرح بعض المنتجات التي تتوافق - حسب زعمها - مع الشريعة الإسلامية ، حيث قامت بإلغاء فائدة التبييت ، وكذلك الفوائد المأخوذة على القرض أو أي فوائد أخرى ، واقتصرت على فارق السعر بين البيع والشراء .⁽⁴⁰⁾

والناظر في هذه الحسابات يجد بأنها قد تجنب بعض المحاذير الشرعية التي سبق وناقشتها ، والمحاذير التي تجنبتها هي فائدة التبييت ، والفوائد الأخرى المترتبة على القرض ، إلا أنها قد وقعت في المحاذير الأخرى ، من الجمع بين القرض والإجارة المتمثلة في اشتراط العمل عن طريقها ، وكذلك مشكلة القبض ، ومشكلة اشتراط بيع الرهن وغيرها من المحاذير التي سبق ذكرها ومناقشتها ، ولذا فإن مثل هذا البديل لا يزال غير صالح للأخذ به لما ذكرته من أسباب عدم التخلص من جميع المحاذير الشرعية .

ولكن هل هناك بديل شرعي إسلامي لهذه التجارة ، وهل يمكن إيجاد نظام للاستفادة من هذه التجارة . يرى الباحث بأنه بناء على الوضع الحالي القائم في أسواق العملات الأجنبية ، وما يترتب على هذه المتاجرة من أضرار البالغة على الاقتصاد والمجتمع ، يرى بأنه لا وجود لبديل شرعي لهذه التجارة على وضعها الحالي وإن كان البعض يقترح أن يتم التبادل على أساس ما يسمى بالصفقات الفورية وفقا للآلية التالية :

ويتم تسليم وتسلم العملة في الصفقات الفورية فعليا بعد يومي عمل أي أن القبض الحقيقي للعملات لا يتم إلا بعد مضي يومي عمل وذلك من أجل ترك فترة كافية لإعداد الأعمال الكتابية والتحويلات النقدية ، مع الأخذ بعين الاعتبار العطل الرسمية والأسبوعية حيث لا يتم احتسابها من ضمن أيام العمل ، فلو تمت عملية شراء لمبلغ 10000 يورو ، فإن المشتري والبائع لا يمكنهما القبض الحقيقي إلى بعد يومي عمل إلا إنه يتم تقييد ذلك في حساب كل منهما وتنتقل ملكية كل من العوضين إلى الطرف الآخر .⁽⁴¹⁾

حيث يقوم المستثمر بالتداول مباشرة في العملات دون استعمال نظام الهامش أو الاقتراض من البنوك أو شركات الوساطة العاملة في هذا المجال .

والذي يراه الباحث بأن المحاذير الشرعية وإن اجتنب بعضها ، فقد بقيت لدينا مشكلة القبض ، فلو قام المتاجر بالبيع في نفس اليوم فإنه قام ببيع ما لم يملكه حقيقة ولا حكما كما ذكرت سابقا ، وإن تأخر في عملية البيع لأكثر من يومي عمل فقد يؤدي ذلك إلى خسارته خسارة عظيمة تؤدي بأس ماله ، ثم أنه في أرض الواقع لا يمكن تطبيق مثل هذا الأمر .

علاوة على أن النقود في حقيقة أمرها ليست مجالا لكسب الأرباح وإنما هي وسيط للتبادل وتسهيل التعاملات ، وبجعلها مجالا للاسترباح يخرجها عن وظيفتها الأصلية ، ويترب عليه كثير من الأضرار كما تم ذكرها سابقا ، والله أعلم بالصواب .

النتائج والتوصيات :

بعد استعراض تجارة الهامش والموقف الشرعي منها ومحاولة إيجاد البديل الشرعي لها ، نصل إلى ما يلي :

4. أن عملية المتاجرة في العملات بنظام الهامش غير جائزة لما يلي :
 - ت. اشتغالها على الربا والمتمثل في الفوائد المأخوذة على القرض الممنوح للمستثمر وفوائد التبييت في حال بقاء العقد لأكثر من يوم .
 - ث. اشتغالها على الجمع بين السلف والإجارة والمتمثلة في اشتراط الشركة أو الجهة المقرضة على المستثمر العمل معها مقابل إعطاءه ومنحه القرض .
 - ج. عدم تحقق القبض الفعلي أو الحكمي في هذه المعاملة .
 - د. اشتراط الشركة على المستثمر بيع الصفقة وإغلاق المركز دون الرجوع إليه في حال وصول الخسارة إلى مبلغ القرض .
 - هـ . المنفعة المترتبة على القرض في اشتراط العمل مع الشركة .
5. عدم المتاجرة مع الشركات التي تتعامل بهذا النظام ، لما في ذلك التعامل من محاذير شرعية كثيرة متعددة ، وإضرار بالاقتصاد والمجتمع .
6. أن الباحث لا يرى وجود بدائل شرعية تصلح لاستبدال هذه التجارة وتصحيحها ز

التوصيات :

4. عدم التعامل في هذه الأسواق ومع هذه الشركات ، في الوضع الحاضر ز
5. السعي إلى طرح بعض المنتجات والبدايل الشرعية الأخرى المتوافقة مع الشريعة الإسلامية .
6. التعمق في دراسة أسواق العملات الأجنبية ومحاولة إيجاد سوق إسلامية .

الخاتمة :

أسأل الله العظيم أن أكون قد وفقت في هذا البحث ، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان ، وما كان فيه من حق وصواب فهو من الله سبحانه وتعالى .

وصلى الله وسلم على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين

1. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني { 852 هـ } ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، تحقيق : السيد عبدالله هاشم المدني اليماني ، بيروت ، دار المعرفة ، بدون سنة نشر ولا طبعة ، ج2، ص164 .
2. برمبو، تيسير محمد ، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراة ، سوريا ، جامعة دمشق ، 1424هـ - 2003م .
3. البهوتي، منصور بن يونس { توفي 1051 هـ } ، شرح منتهى الإرادات ، بيروت ، علم الكتب ، 1996م { ط 2 } ،
4. ابن جزى، محمد بن أحمد { توفي 741 هـ } ، القوانين الفقهية.
5. الخطاب، محمد بن عبدالرحمن المغربي { توفي 954 هـ } ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، 1398هـ { ط 2 } ،
6. دنيا، الدكتور شوقي أحمد ، المتاجرة بالهامش ، رابطة العالم الإسلامي ، الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي
7. السحبياني، محمد بن ابراهيم ، آليات نقل الملكية في الأسواق المالية ، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثاني للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، 1424هـ .
8. زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري { توفي 926 هـ } ، فتح الوهاب ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1418هـ { ط 1 }
9. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي { توفي } ، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، القاهرة ، دار الكتاب الإسلامي ، بدون طبعة ولا سنة نشر
10. آل سليمان، مبارك بن سليمان ، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ، الرياض ، دار كنوز إشبيليا ، 1426هـ / 2005م { ط 1 }
11. السيواسي، كمال الدين محمد بن عبدالواحد { توفي 681 هـ } ، شرح فتح القدير ، بيروت ، دار الفكر ، { ط 2 } .
12. الشافعي، محمد بن إدريس { توفي 204 هـ } ، الأم ، بيروت ، دار المعرفة ، 1393هـ { ط 2 }
13. الطراد ، الدكتور اسماعيل ابراهيم ، إدارة العملات الأجنبية ، إريد ، مطبعة روزنا ، 2001م { ط 1 } ، ص 117 .

14. العبدري، محمد بن يوسف بن أبي القاسم { توفي 897 هـ } ، التاج والإكليل على مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر ، 1398 هـ { ط 2 }
15. العصيمي ، الدكتور محمد ، موقع الدكتور على الانترنت : <http://www.halal2.com/ftawaDetail.asp?id=3>
16. العمراني، يحيى بن أبي الخير ، البيان في مذهب الإمام الشافعي ، تحقيق : قاسم محمد النوري ، بيروت ، دار المنهاج ، 1421 هـ / 2000 م { ط 1 }
17. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد { توفي 505 هـ } ، الوسيط ، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، ومحمد محمد تامر ، القاهرة ، دار السلام ، 1417 هـ { ط 1 }
18. ابن قدامة، عبدالله بن أحمد { توفي 620 هـ } ، المغني ، بيروت ، دار الفكر ، 1405 { ط 1 }
19. القرطبي، يوسف ابن عبدالله بن عبدالبر { توفي 463 هـ } ، الكافي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1407 هـ { ط 1 }
20. القره داغي، علي محيي الدين ، أحكام المتاجرة في العملات ، بحث غير منشور
21. الكاساني { توفي 587 هـ } ، بدائع الصنائع ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1982 م { ط 2 } ،
22. كتاب الفوركس للمبتدئين من موقع arabictrader.com ، كتاب الكتروني.
23. كويل، برايان ، أسواق العملات الأجنبية Foreign Exchange Markets ، ترجمة دار الفاروق للنشر والتوزيع ، القاهرة ، دار الفاروق للنشر والتوزيع ، 2005 { ط 1 }.
24. مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، العدد السادس
25. ابن منظور ، محمد بن مكرم الإفريقي { توفي 711 هـ } ، لسان العرب ، بيروت ، دار صادر ، { ط 1 }
26. الميرغاني، علي بن أبي بكر { توفي 593 هـ } ، الهداية شرح بداية المبتدي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1410 هـ - 1990 م
27. ابن نجيم، زين الدين { توفي 970 هـ } ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، بيروت ، دار المعرفة
28. موقع <http://www.mgforex.com/arb/forex-trading/content/rollover-interest.htm>
29. موقع شركة فوركس يارد ، <http://www.forexyard.com/ar/margin-leverage>

30. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية ، المعايير الشرعية 1428هـ - 2007م
31. موقع شركة كراون فوركس : <http://www.crownforex.com/ar/crown.aspx3>
32. وموقع شـركة فـوركس يارد :
<http://www.forexyard.com/ar/risk-disclosure>
33. التقريرين المنشورين في موقع الأسواق نت على الرابطين التاليين :
34. <http://www.alaswaq.net/articles/2008/05/22/16093.html>
35. <http://www.alaswaq.net/articles/2008/06/08/16429.html>
36. موقع الأسواق نت :
37. <http://www.alaswaq.net/articles/2008/06/08/16429.html>
38. الحساب الإسلامي من موقع forexarabia.org
39. موقع forexyard.com
40. موقع easy-forex.com .

البحث الثاني

بيع الدين في المصرفية الإسلامية الماليزية: دراسة تحليلية نقدية.

عافه محمد سعيد.

ملخص البحث

تهدف هذه الدراسة إلى تقييم بيع الدين في التجربة الماليزية سلباً وإيجاباً، ومدى التزامها بالضوابط الشرعية، والدوافع الحقيقية لنجاح التجربة الماليزية، وتصكيكه طلباً للسيولة، وذلك في مختلف حالاته وصوره، نقداً أو

بثمن مؤجل، وسواء أكان للمدين نفسه، أو لغيره، بمقداره أو بأقل منه، ولكل أحكامه الفقهية. ولعل من أهم الأمور المخالفة للقواعد الشرعية في الإسلام اشتغال العقد على الربا أو الغرر أو بيع الكالئ بالكالئ كما قرر الفقهاء ذلك، ولا سيما أننا نعيش هذه الأيام آثار أزمة عقارات الديون الأمريكية، إذ نرى مسألة الديون تعدّ من أهم وأخطر القضايا الاقتصادية العالمية التي كشفت سوءات النظام الرأسمالي الربوي، هذا ما ستحاول الدراسة مناقشته وترجيح ما يمكن ترجيحه.

وقد توصلت الدراسة إلى أنه يجب على المسلم التحلي بالقناعة، فيشتري من السلع ما يستطيعه ويطيقه، والحد من التوسع الائتماني، ومنح الديون، والقروض، حتى لا يدخل في مزالق الديون، وأن الإسلام حرّم التجارة في الديون، إلا إذا كانت بأعيان وسلع مع الالتزام فيها بالشروط والضوابط الشرعية التي ذكرها الفقهاء، كحرمة بيع الدين المؤخر بالدين المؤخر، لأنه شغل للذمة بدون فائدة لأحد طرفي العقد، ويترجح بيعه للمدين، ولغير المدين، وأنه يجب إعادة النظر من ذوي الشأن في بيوع الدين المطبق في ماليزيا.

المقدمة

خلق الله الإنسان، وجعل له احتياجات، ورغبات، وفضل بعضهم على بعض في الرزق، فجعل هذا غنياً صاحب مال، وهذا فقيراً لا يملك مالاً، أو ممن هم من ذوي الدخل المحدود، وجعل الله بعضهم بحاجة إلى بعض، فالتاجر محتاج لمن يعمل معه، أو يستهلك منتجاته، والفقير محتاج لمن يبيع له بالآجل لسد احتياجاته، ويقرضه إن احتاج إليه، فالإنسان قد يعيش دائماً أو مديناً، فإن كان الأمر كذلك وجب أن يتحلّى كل واحد منهما بالآداب الإسلامية، في حسن المطالبة، وحسن الأداء، لتحقيق العدالة بينهما، وقد يحتاج صاحب المال للسيولة السريعة، فيضطر لبيع دينه على المدين، أو غيره، سواء أكان حالاً أو آجلاً، نقداً أو سلعة، فيجب عليهما الالتزام فيه بالضوابط والشروط الشرعية.

والدين: هو حق ثابت في الذمة سواء أكان نقداً أو غيره، وهو ما يكون بدلاً عن مال أتلّفه أو قرض اقترضه، أو مبيع في عقد بيع، أو منفعة عقد عليها، وهذا البحث يلقي الضوء على مدى شرعية التجربة الماليزية من خلال المصرفية الإسلامية، هذا وقد اعتمد الباحث في بحثه المنهج الاستقرائي، والوصفي، والتحليلي النقدي. وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول: التقييم الشرعي لبيع الدين بين المانعين والمجيزين، ويتضمن حالات بيع الدين، وصور بيع الدين للمدين ولغير المدين، وأما المبحث الثاني: فهو في تحليل بيع الدين المطبق في المصارف والمؤسسات الماليزية الإسلامية، وأما المبحث الثالث فهو بعنوان: تقييم بيع الدين في المصرفية الإسلامية، ويتضمن التجربة الماليزية في بيع الدين، ومدى شرعيتها، والأسباب والدوافع الحقيقية لنجاحها، وتصكيك الديون ثم الخاتمة التي تضمنت نتائج البحث، وأخيراً المصادر والمراجع التي اعتمد عليها الباحث في الدراسة، نسأل الله أن يجعل سعينا هذا خالصاً لوجهه الكريم.

المبحث الأول

التقييم الشرعي لبيع الدين

ويتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: بيع الدين بين المانعين والمجيزين

1- تعريف بيع الدين

بيع الدين مصطلح فقهي مركّب من جزئين تركيب إضافة، وهما بيع ودين، ولا يمكن البلوغ إلى حقيقة مفهوم هذا المصطلح المركّب ما لم نعرف كل جزء منهما على حدة.

وقد عرف ابن قدامة (ت 620هـ) صاحب المغني البيع بأنه : "مبادلة المال بالمال، تمليكاً، وتملكاً . واشتقاقه : من الباع، لأن كل واحد من المتبايعين يمدّ باعه للأخذ والإعطاء"⁸⁷⁷.

والدين يكون نظير معاوضة أو إتلاف أو قرض أو أَرش جنائية أو حق لله تعالى كالزكاة. ولا يثبت في الذمة إلا المثليات وهي الأموال التي تتماثل آحادها وتتساوى في القيمة كالمكيل والموزون والنقود ونحو ذلك .

أما القيميات فلا تثبت في الذمة بل تثبت قيمتها كثمن البيع وغرامة الإتلاف، وكل قرض دين ، ولكن الدين ربما كان من قرض وربما كان من أمور أخرى كالبيع الآجل والسلم والمهر المؤخر وأرش الجنائية وعوض الخلع... الخ . والدين حال إذا كان يجب أدائه عند طلب الدائن أو مؤجل إذا كان للوفاء به مدة مضروبة.

والفقهاء يستعملون كلمة الدين بمعنيين عام وخاص: فالعام يريدون به مطلق الحق اللازم في الذمة، بحيث تشمل كل ما يثبت في الذمة من أموال، أياً كان سبب وجوبه، سواء كان لله تعالى أم لآدميين.

وأما بالمعنى الخاص فالمال فيه قولان: قول للحنفية بأنه عبارة عما يثبت في الذمة من مال في معاوضة أو إتلاف أو قرض، وهذا التعريف لا تدخل فيه الزكاة والدية وأرش الجنائية. والقول الثاني للشافعية والحنابلة: وهو ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته، وهذا التعريف شامل وجامع ومانع، لأنه يدخل فيه كل ما لزم في الذمة من أموال، سواء ثبت في نظير عين مالية أو منفعة أو ثبتت حقاً لله تعالى من غير مقابل كالزكاة⁸⁷⁸.

ويرى الباحث أن بيع الدين هو مبادلة ما ثبت في الذمة بمال، ويفهم من هذا التعريف بأن عقد بيع الدين، هو من عقود المعاوضة، ويخرج بهذا القيد عقود التبرع كالهبة والصدقة، وعقود الإرفاق، كالقرض إذ لا مبادلة فيه، وفيه ضمان المتلف بالتعدي، وهكذا غيره كمهر زوجة ونفقتها والأولاد، وهو يشمل كل ما يطلق عليه مال سواء أكان عيناً أم ديناً أم منفعة، وذلك خلافاً لمقتضي الحنفية الذين يرون أن المنفعة ليست مالاً، وإنما هي ملك⁸⁷⁹.

2- بيع الدين الآجل بالدين الآجل

⁸⁷⁷ أحمد بن محمد بن محمد بن قدامة ، المغني، تحقيق: محمد شرف الدين ، والسيد محمد، وسيد إبراهيم، (القاهرة: دار الحديث، د.ط، 1425هـ/ 2004م) ج5، ص 218.

⁸⁷⁸ المصدر السابق، ج5، ص 130.

⁸⁷⁹ محمد أمين بن عمر بن عابدين ، حاشية ابن عابدين، تحقيق: حسام الدين بن محمد صالح، (دمشق: دار الثقافة، ط1، 1421هـ / 2000م) ج 7، ص 8.

ويتمثل الدين في الثمن والمثمن، وما ليس بثمن ولا مثمن، كدين القرض والاتلاف، وهو إما يكون لمن عليه الدين، أو لغير من عليه الدين، سواء أكان بعوض أو بغير عوض، وفي كلا الحالتين إما أن يتناع الدين نقداً، أو نسيئة مؤجلاً⁸⁸⁰.

فبيع الدين نسيئة: وهو ما يعرف ببيع الكالئ بالكالئ، أي الدين بالدين، وهو بيع ممنوع شرعاً، لما ورد النهي النبوي فيه، حيث نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن: "بيع الكالئ بالكالئ"⁸⁸¹، وعلى الرغم مما في الحديث من الضعف إلا أن الأمة تلقته بالقبول، وعليه الإجماع فيجب قبوله، ولكن يرى شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، صرف مفهوم الحديث إلى بيع الدين المؤجل بالدين المؤجل، وهذا لا يجوز بإجماع أهل العلم، لأنه لا تحصل به فائدة لأي من طرفي العقد، حيث قال: "لا يجوز باتفاقهم، لأن كلاهما شغل ذمته بما للآخر من غير منفعة حصلت لأحدهما، والمقصود بالبيع النفع، فهذا يكون أحدهما قد أكل مال الآخر بالباطل إذا قال أسلمت إليك مائة درهم إلى سنة في وسق حنطة، ولم يعطه شيئاً، فإن هذه المعاملة ليس فيها منفعة، بل فيها مضرة، فهذا يطلب هذا بالدرهم، ولم ينتفع واحد منهما، بل أكل مال الآخر بالباطل من غير نفع نفعه به"⁸⁸².

وقال رحمه الله: "إنه عقد وإيجاب على النفوس بلا حصول مقصود لأحد الطرفين، ولا لهما"⁸⁸³ وقال ابن القيم -رحمه الله-: "إنه اشتغلت فيه الذمتان بغير فائدة، فإنه لم يتعجل أحدهما ما يأخذه فينتفع بتعجيله، وينتفع صاحب المؤخر بربحه، بل كلاهما اشتغلت ذمته بلا فائدة"⁸⁸⁴.

⁸⁸⁰ وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، (دمشق: دار المكتبي، ط 1، 1427هـ/ 2007م) ج 3، ص 14 وما بعدها.

⁸⁸¹ علي بن عمر الدار قطني، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 1، 1424هـ/ 2004م) ج 4، ص 40. والحاكم، محمد بن عبد الله، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1411هـ - 1990م) ج 2، ص 65. البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، (بيروت: دار الفكر، د. ط، د، ت) ج 5، ص 290. الألباني: محمد ناصر الدين، إرواء الغليل، (بيروت: المكتب الإسلام، ط 1، ص 220، وقد ضعفه، لأنه قد تفرد به موسى بن عبيدة الرزدي، وقال الإمام أحمد: لا تحل الرواية عنه، ولا أعرف هذا عن غيره، وقال أيضاً ليس في هذا حديث يصح. وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. وأخرجه ابن حجر في بلوغ المرام 25/2، حيث قال فيه: رواه إسحاق والبخاري بإسناد ضعيف.

⁸⁸² أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (د. ط، 1418هـ/ 1997م) ج 29، ص 472 بتصرف. وكذا في تفسير آيات أشكلت 665/2 بتصرف.

⁸⁸³ المصدر السابق، ج 30، ص 264 بتصرف.

وقال : في إغاثة اللفهان: "وفيه ذريعة إلى تضاعف الدين في ذمة كل واحد منهما في مقابلة تأجيله، وهذه مفسدة ربا النساء بعينها⁸⁸⁵".

ومن هذا يمكن القول بأن ابتداء الدين بالدين يختلف عن البيع المضاف لأنه واقع على عين موجودة، كما أنه يختلف عن بيع الموصوفات الغائبة⁸⁸⁶.

وقد ساق الشيخ الزحيلي إجماع الناس على عدم جواز بيع دين بدين، سواء أكان البيع للمدين أم لغير المدين، إذا كان التقابض من الطرفين مؤجلاً⁸⁸⁷.

وقد ذكر أبو جيب في موسوعته أيضاً أن بيع الدين بالدين: قد أجمع المسلمون على منعه، وصورته أن يكون للرجل على الرجل دين، فيجعله عليه دين آخر مخالف له في الصفة، أو القدر، وهو في الحقيقة بيع دين بما يصير ديناً⁸⁸⁸. وهو ما يعرف في عصرنا الحاضر بجدولة الديون الربوية.

إلا أن ابن حزم الظاهري يرى أنه: "لا يحل بيع دين يكون لإنسان على غيره لا بنقد، ولا بدين، ولا بعين، ولا بعرض، سواء أكان بيينة أو مقرأً به، أو لم يكن، كل ذلك باطل، ووجه العمل في ذلك لمن أراد الحلال أن يبتاع في ذمته ممن شاء ما شاء مما يجوز بيعه، ثم إذا تم البيع بالتفرق أو التخيير، ثم يحيله بالثمن على الذي له عنده الدين فهذا حسن"⁸⁸⁹.

وفيه من كلام ابن حزم عدم جواز بيع الدين، لغير المدين، إلا بالحوالة. لكنه قد أخرج أثراً آخر في كتابه يفهم منه جواز بيع الدين بالسلعة، وذلك لما روي عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عمن له دين فابتاع به غلاماً؟ قال: لا بأس به⁸⁹⁰.

⁸⁸⁴ محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد (بيروت: دار الجيل، د.ط، 1973م) ج2، ص9.

⁸⁸⁵ ابن القيم، إغاثة اللفهان من مصائد الشيطان، (بيروت: دار ابن زيدون، د.ط، د.ت)، ج2، ص382 بتصرف.

⁸⁸⁶ محمد علي القرني، بيع الدين وسندات القرض وبدائلها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدّة، ع11، 1419هـ / 1998م، ج1، ص242.

⁸⁸⁷ المصدر السابق، ج3، ص24.

⁸⁸⁸ سعدي أبو جيب، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، (بيروت: دار الفكر، ط3، 1419هـ / 1999م) ج1، ص426.

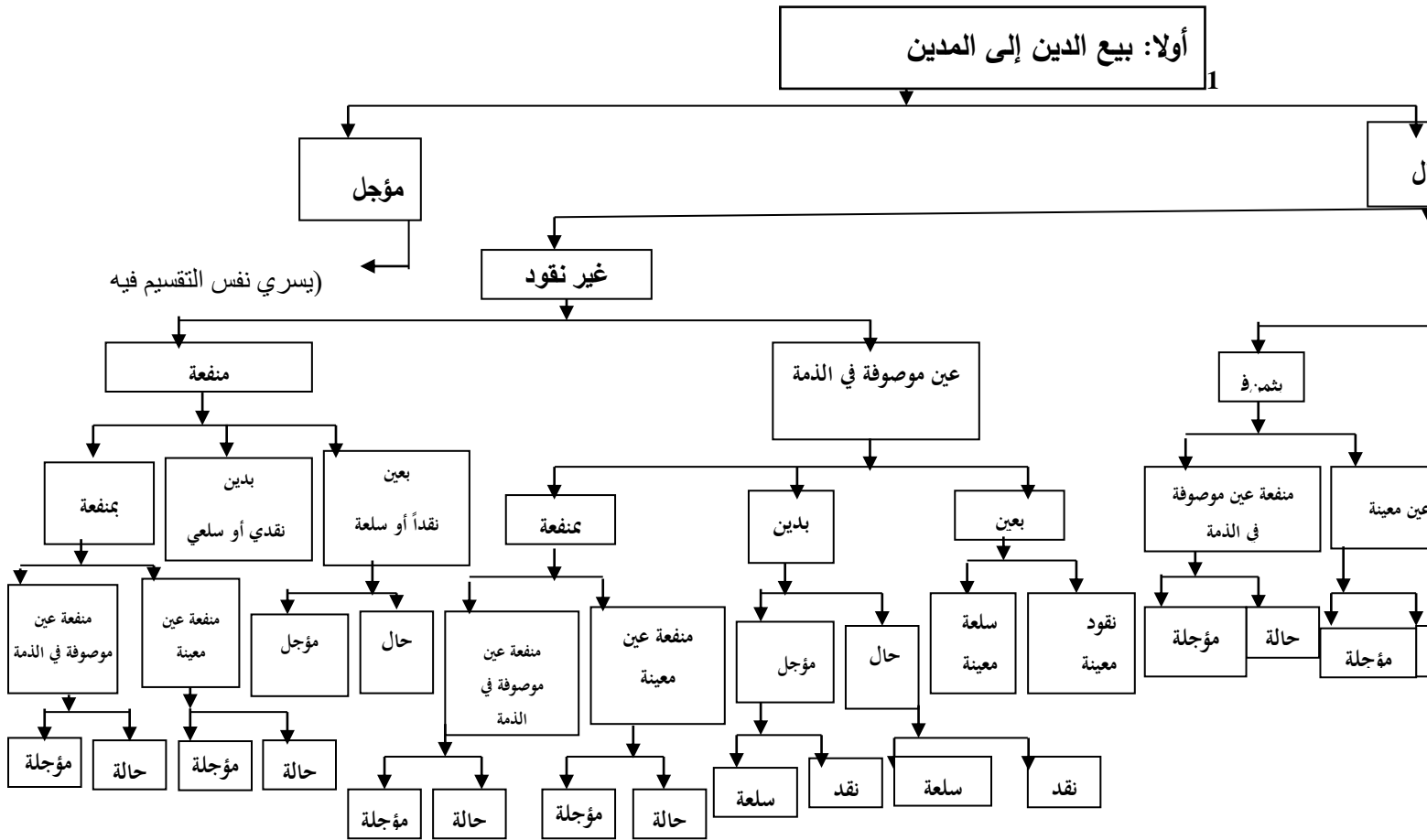
⁸⁸⁹ علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، تحقيق: أحمد شاكر، (بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ط، د.ت) ج9، ص6.

⁸⁹⁰ المصدر السابق، ج9، ص6.

يلاحظ مما تقدم أن بيع الدين بالدين نقداً مؤجلاً من الطرفين لا يجوز، وأما عموم النفي الذي قال به ابن حزم الظاهري، فقد تراجع عنه هو بنفسه، عندما لم ير بأساً ببيع الدين بالسلعة، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء قديماً وحديثاً، ومن ضمن شروط الجواز التي قال بها المالكية وكذا مجمع الفقه الإسلامي، فلا حاجة للاعتراض عليه. ويجري الحكم نفسه في بيع الدين الحال سواء أكان للمدين أم لغير المدين بثمن مؤجل، إذ إنها لا تختلف عما سبقتها في صورها، لأنها مظنة ذريعة ربا النساء الجاهلي الذي نزل القرآن الكريم بتحريمه، أو هو ما يعرف في المصرفية المعاصرة بجدولة الديون، وهي الطريقة الجاهلية تماماً في قولهم إما أن تقضي أو تربى.

المطلب الثاني: حالات بيع الدين

إن لبيع الدين حالتين أو صورتين: تتضمن كل حالة بدورها حالتين أيضاً، والرسمان البيانيان التاليان، يلخصان لنا حالات وصور بيع الدين، ومن ثم سنقوم بمناقشة كل حالة أو صورة على حدة تباعاً:



⁸⁹¹ تكرم بتزويدي بهذا الرسم البياني مكتب الدكتور الشيخ عبد الرحمن بن صالح الأطرم، عضو كبار هيئة العلماء في المملكة العربية السعودية، ومستشار لعدد من المؤسسات المالية الإسلامية، وذلك في سنة 2007م.

الحالة الأولى: بيع الدين لمن عليه الدين بثمان حال

وصورتها أن يكون لشخص على آخر دين قدره عشرة آلاف رينجت ماليزي، فيتفق الطرفان على أن يأخذ الدائن مثله مما يقابله ويساويه، فقد ذهب الفقهاء بشأنها إلى مذهبين: الجواز والمنع:

فالقائلون بالجواز هم جمهور الفقهاء حيث استدلوا بحديث ابن عمر أنه قال: "يا رسول الله إني أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدنانير وأخذ بالدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ بالدنانير، أخذ هذا من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ولم تفتقرا وبينكما شيء" ⁸⁹².

وجه الدلالة من الحديث أنه لما جاز بيع النقدين بالآخر، جاز غيرهما مما ثبت في الذمة من باب أولى. وقد أجاز الفقهاء بيع ما في الذمة بأحد النقدين إذا كان المشتري هو المدين نفسه. وقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "إن ما في ذمة الشخص بمثابة المقبوض، فإنه يعدّ بيع مقبوض بمقبوض، وليس فيها مانع شرعاً، لكن إن باعه بما لا يباع به إلا نسيئة اشترط فيه الحلول والقبض لئلا يكون رباً" ⁸⁹³.

والقائلون بعدم الجواز، هم الظاهرية ومن وافقهم، حيث رأوا أن النبي صلى الله عليه وسلم، نهي عن بيع الغائب بالحاضر، وأن الدين يعتبر من الغائب فلا يجوز بيعه، واستدلوا على ما ذهبوا إليه بحديث أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز" ⁸⁹⁴.

ووجه الاستدلال من الحديث هو مفهوم الجملة الأخيرة، وهو لفظ النهي عن بيع الدين غير الحاضر وعليه فإنه لا يجوز بيعه، لكن يميل الباحث إلى أن المقصود بالمنع منها ما إذا كانت من المثليات الربوية. وتتضمن تلك الحالة حالتين ثانويتين: وهما دين مستقر ودين غير مستقر ⁸⁹⁵:

1- فالدين المستقر المقصود به: هو ما لزم استيفاؤه وثبت تملكه، مستحقاً لصاحبه، دون أن يكون أي احتمال آخر لسقوطه، وذلك كغرامة المتلف، وبدل القرض، وقيمة المغصوب، وعوض الخلع، وثمان المبيع، والأجرة بعد استيفاء المنفعة، والمهر بعد الدخول ونحو ذلك.

⁸⁹² أخرجه أبو داود في سننه كتاب البيوع، باب اقتضاء الذهب من الورق، حديث رقم 3354، ج 3، ص 250.

⁸⁹³ ابن تيمية، مصدر سابق، ج 29، ص 512.

⁸⁹⁴ البخاري، مصدر سابق، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، حديث رقم 2067، ج 2، ص 761.

⁸⁹⁵ وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، (دمشق: دار الفكر، ط 3، 1427هـ/ 2006م) ص 202.

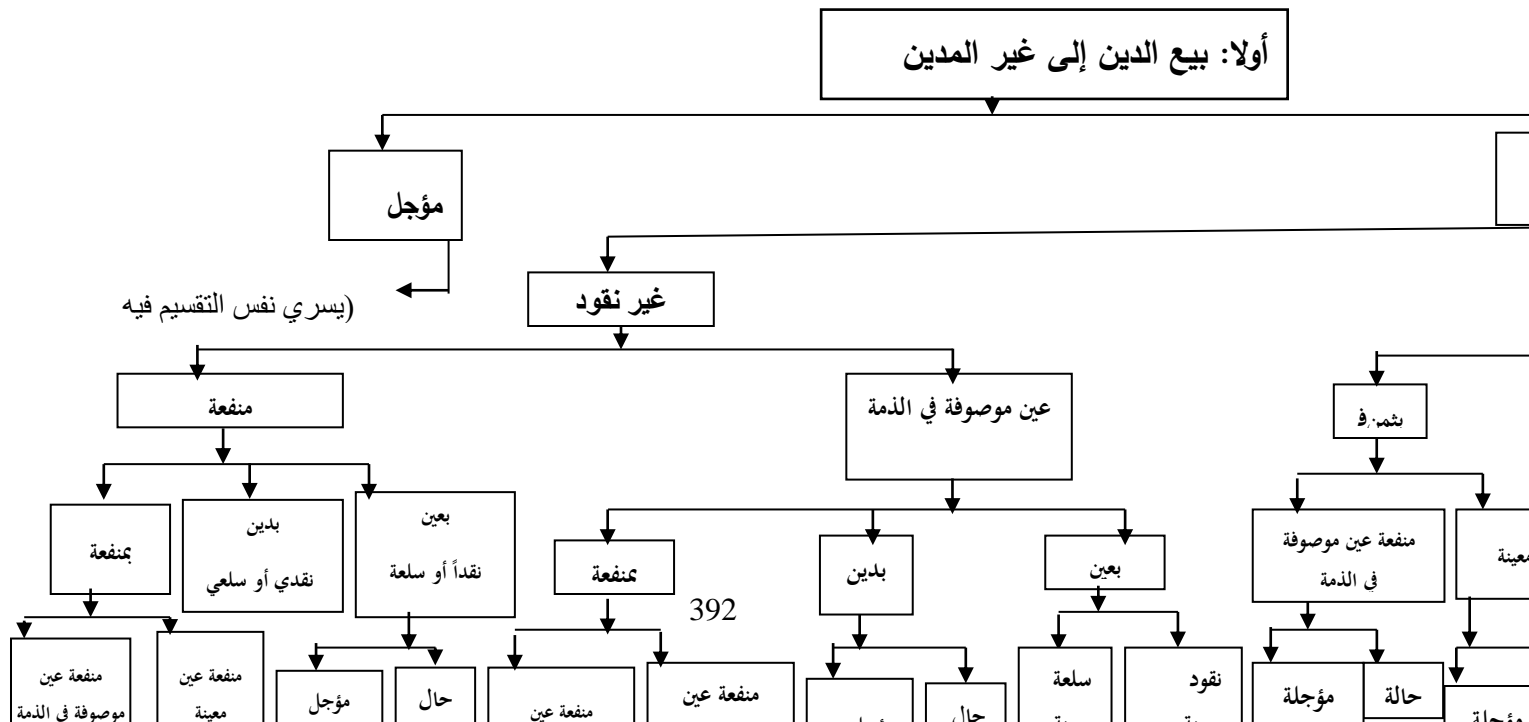
2- أما الدين غير المستقر: هو ما لم يثبت استيفاؤه، ولم يكن ملكه لازماً لمستحقه لاحتمال سقوطه... لعدم قبض المدين العوض المقابل له، كالمسلم فيه، والأجرة قبل استيفاء المنفعة أو مضي زمانها، والمهر قبل الدخول أو القبض، والجعل قبل العمل، ونحو ذلك.

ويبدو للباحث أن أدلة المانعين لا ترقى إلى الرجحان، فإن الحديث الذي استدلوا به لا يحتوي على مفهوم بيع الدين لمن عليه، ولا سيما أنه بثمن حال معلوم القدر والصفة، حيث إنه ثابت في ذمة المدين، وأنه لا يترتب عليه أي ضرر من الأضرار، وعليه فإن رأي المجيزين أولى بالاتباع لقوة أدلتهم ومنطقية براهينهم التي بنوا عليها الحكم.

الحالة الثانية: بيع الدين لغير المدين

وسنذكر أولاً هذه الصورة البيانية لتقريب صورة بيع الدين بوجوهها وصورها وحالاتها المختلفة لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وسنلحق بها شرحاً ونقاشاً لبيان الصورة الصحيحة منها.

أولاً: بيع الدين إلى غير المدين



المطلب الثالث: صور بيع الدين لغير المدين

هو أن يكون لشخص دين على آخر، فمثلاً يبيع زيت النخيل مقداره مائة كيلو غرام، فيقوم ببيعها على شخص آخر بثلاثمائة رينجت ماليزي نقداً، أو يكون للدائن على المدين مبلغاً من المال، فيشتري به من شخص آخر سيارة أو منزلاً، بذلك المبلغ الموجود في ذمة المدين، وقد انقسم الفقهاء بشأنها إلى فريقين:

- 1- مانعين: وهم الأحناف، والشافعية في إحدى الوجوه، والحنابلة والظاهرية⁸⁹⁶، قالوا بعدم جواز هذا البيع محتجين بأنه من قبيل معجوز التسليم المنهي عنه شرعاً، إلا إذا كان للمدين نفسه، لأن الدين مال حكمي في الذمة، لأنه عبارة عن فعل تمليك المال، وهذا ليس مقدوراً عليه.

ويرى ابن عابدين في حاشيته أنه: "لا يجوز تمليك الدين لغير من عليه، واستثنى صاحب الأشباه منها ثلاث صور هي: 1- إذا سلطه على قبضه، فيكون وكيلاً قابضاً للموكل ثم لنفسه، 2- الحوالة، 3- الوصية⁸⁹⁷."

- 2- مجيزين: وهم المالكية والشافعية في وجه آخر، أن بيع الدين لغير المدين جائز، بالشروط والضوابط الشرعية التي تقدم سردها مفصلة⁸⁹⁸. وكذلك ابن رجب الحنبلي يرى جوازه كما جاء ذلك في قواعده الفقهية حيث "نقل حرب عن أحمد في بيع الزيادة في العطاء لا بأس به بعرض، قال: وسألته عن بيع الصَّكِّ بعرض، قال: لا بأس به"⁸⁹⁹. ثم أضاف ابن رجب قائلاً: حاصل هذا يرجع إلى جواز بيع الدين من غير الغريم⁹⁰⁰.

⁸⁹⁶ عبد السلام بن عبد الله أبو البركات، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، (السعودية: وزارة الشؤون الإسلامية، د.ط، 1424هـ) ج 1، ص 287. وابن حزم، المحلى، ج 9، ص 7. والزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 4، 433.

⁸⁹⁷ محمد أمين بن عمر بن عابدين، رد المختار على الدر المختار، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط 1، 1419هـ/ 1998م) ج 7، ص 283.

⁸⁹⁸ محمد بن أحمد بن محمد عlish، منح الجليل شرح مختصر العلامة خليل، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ/ 2003م) ج 5، ص 29 وما بعدها.

⁸⁹⁹ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب، القواعد الفقهية، تحقيق: محمد علي البناء، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1429هـ/ 2008م) ص 106.

⁹⁰⁰ المصدر السابق، ص 107.

وقد لخص بعضهم تلك الشروط الثمانية في خمسة شروط⁹⁰¹، ويمكن تلخيصها في شرطين⁹⁰²:

1- ألا يؤدي البيع إلى محذور شرعي كالربا والغرر ونحوهما، فلا بد من أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه، كأن يكون من قرض ونحوه، ويكون الدين المبيع غير طعام، وأن يباع بثمن مقبوض أي معجل لئلا يكون ديناً بدين، وأن يكون الثمن من غير جنس الدين المبيع أو من جنسه مع التساوي بينهما حذراً من الوقوع في الربا، وألاً يكون الثمن ذهباً إذا كان الدين فضة، حتى لا يؤدي ذلك إلى بيع النقد بالنقد نسيئة من غير مناجزة فهذه أربعة شروط في شرط.

2- أن يغلب على الظن الحصول على الدين بأن يكون المدين حاضراً في بلد العقد، ليعلم حاله من عسر أو يسر، وأن يكون مقرأ بالدين، حتى لا ينكره بعدئذٍ، فلا يجوز بيع حق متنازع فيه، وأن يكون أهلاً للالتزام بالدين وذلك بألا يكون قاصراً ولا محجوراً عليه مثلاً ليكون الدين مقدور التسليم، وألاً يكون بين المشتري وبين المدين عداوة حتى لا يتضرر المشتري أو حتى لا يكون في البيع إعنات للمدين بتمكين خصمه منه.

وأما مجمع الفقه الإسلامي فقد تناول هذه المسألة في دورته السابعة عشرة المنعقدة بعمان (المملكة الأردنية الهاشمية) من 28 جمادى الأولى إلى 2 جمادى الآخرة 1427هـ، الموافق 24 - 28 حزيران (يونيو) 2006م⁹⁰³.

وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إليه بخصوص بيع الدين، واستماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، ووقوفه على القرارات السابقة بشأنه، قرر ما يأتي:

أولاً: صور بيع الدين الممنوعة:

إن بيع الدين يعدّ من فسخ الدين بالدين الممنوع شرعاً كل ما يُفضي إلى زيادة الدين على المدين مقابل الزيادة في الأجل أو يكون ذريعة إليه، ومن ذلك فسخ الدين بالدين عن طريق معاملة بين الدائن والمدين تنشأ بموجبها مديونية جديدة على المدين من أجل سداد المديونية الأولى كلها أو

⁹⁰¹ البيت الكويتي، يونيو 2009/6/1م، حقيقة بيع الدين بالدين، <http://albait alkuwaiti.wordpress.com>

⁹⁰² انظر منتديات رحاب المدينة المنورة: <http://www.rehab-m.com>

⁹⁰³ للمزيد انظر موقع مجمع الفقه الإسلامي على الشبكة العنكبوتية الآتي:

<http://www.fiqhacademy.org.sa/qrrat/17-7.htm>

بعضها، سواء أكان المدين موسراً أم معسراً، وذلك ك شراء المدين سلعة من الدائن ب ثمن مؤجل ثم يبيعها ب ثمن حال من أجل سداد الدين الأول كله أو بعضه.

ثانياً: من صور بيع الدين الجائزة⁹⁰⁴

1- بيع الدائن دينه لغير المدين في إحدى الصور التالية:

(أ) بيع الدين الذي في الذمة بعملة أخرى حالة، تختلف عن عملة الدين، بسعر يومها.

(ب) بيع الدين بسلعة معينة.

(ج) بيع الدين بمنفعة عين معينة.

2- بيع الدين ضمن خلطة أغلبها أعيان ومنافع هي المقصودة من البيع.

إن المجيزين بالثمن الحال لغير المدين، سواء أكان بالنقد أو العرض في ضوء شروط بيع الدين يرون أنه بعيد عن الغرر والربا، لأن بيع الدين داخل في عموم نصوص إباحة البيع، ومنها قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275).

إذ الأصل في المعاملات الإباحة، وما احتج به المانعون بأنه غير مقدور التسليم، فإنه ليس مسلم به، ولا سيما في العصر الحاضر الذي تطورت فيه وسائل الاستيثاق والإثبات، وأصبحت حركة الإنسان مرصودة تحت المجهر، بفضل التقدم التقني، الذي وصلت إليه البشرية.

المبحث الثاني: تحليل بيع الدين المطبق في المصارف والمؤسسات الإسلامية المالية

لو أمعنا النظر إلى بيع الدين المطبق في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، كأحد أدوات التمويل الشرعية المستخدمة في عملية المصرفية الإسلامية، ولا سيما بصفتها أدوات مالية مستحدثة، والتي يتم تدوالها تحت

⁹⁰⁴ انظر الموقع السابق: <http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/17-7.htm>

مسمى الكمبيالات الإسلامية، وشهادات الديون (IPDS) ، لوجدنا أنها بلا ريب تخدم أهداف السيولة المالية المرجوة، وهي تنصب على صورة بيع الدين بضمن حال، وليس بضمن مؤجل، فلو كانت الصورة المطبقة لبيع الدين على غرار بيع الدين للمدين نفسه فإنه محل إجماع، ولا اعتراض عليها لما تبين لنا مما تقدم آنفاً رجحانه وإباحته، ولم يشذ عن ذلك إلا الظاهرية، ومن سار على نهجهم.

إن الصورة المطبقة لبيع الدين في المصارف الإسلامية لغير المدين، يشترط لجوازها توفر ضوابطها وشروطها الشرعية، التي تحميها من الوقوع في برائن الربا، والالتزام فيها بقرارات مجمع الفقه الإسلامي، فقد تكرر مناقشتها لأكثر من مرة، ويوصى بشأنها دائماً بمزيد الدراسة والبحث والتدقيق، لكن يا ترى هل أن تلك الشروط متوفرة في تطبيقات المؤسسات المالية الإسلامية؟

فمن خلال متابعتي وملاحظاتي للصور المطبقة في عمل المؤسسات الإسلامية الماليزية، فإنني أشك في توفر تلك الشروط، وإنما نجد أن الدين يباع لغير المدين بضمن حال بأقل من قيمته الأصلية، وذلك لغياب شرط التساوي بين البديلين، وإن لم يكن الأمر كذلك لما أقدمت أي مؤسسة مالية على شرائه، لأنها في المقام الأول مؤسسات استثمارية تجارية، وليس من أولوياتها العمل الخيري والتيسير على ذوي الاحتياجات⁹⁰⁵.

ومن الذين اعترضوا على التجربة الماليزية في بيع الدين، الباحث السعودي⁹⁰⁶ لآحم حمد الناصر، الذي أشار إلى أن بيع الدين في ماليزيا تم استخدامه في إصدار الصكوك، وفي التمويل البنكي، عبر خصم الكمبيالات والفواتير، وتمويل إعادة التصدير، وتمويل التجارة عبر تمويل قبول المستندات والتحويل، وشراء الديون المعروفة بالفاكتورينغ (factoring)⁹⁰⁷، وتوريق ديون المراجحات، وبيع سندات الرهن، وقد أشار إلى أن الأخوة

⁹⁰⁵ جمعتني جلسة نقاش علمية بأحد الأخوة العاملين بقسم الشريعة في إحدى المؤسسات المالية الإسلامية، وناقشته في بعض المواضيع الخلافية، التي تعامل بها المصارف الإسلامية، وذلك بعد أن أشدت بجهود المؤسسات المالية الإسلامية، قلت له: من الواجب على المؤسسات المالية الإسلامية أن تزيد من نسبة القرض الحسن، لأن هذه المؤسسات صاحبة رسالة اجتماعية في المقام الأول، فكان رده أن المؤسسات المالية الإسلامية، هي مؤسسات تجارية، وأن أصحاب رؤوس الأموال المساهمين يرجون من ورائها أرباحاً، وليست مؤسسات خيرية كما يتصور البعض، فقلت له: ومع ذلك يجب أن يكون هناك نوع من التوازن، إذ إن نسبة القرض الحسن ضئيلة جداً، ولا ترقى إلى المستوى الذي يليق بهذه المؤسسات المالية الإسلامية، ورسالتها العظيمة، وتباهى بها أمام المصارف الربوية، ولا سيما في ظل الأزمة المالية العالمية، التي نتجت عن الديون العقارية.

⁹⁰⁶ لآحم حمد الناصر، انظر: <http://www.uaeec.com/articles-action-show-id-16.htm> وكتبها بتاريخ 27 فبراير 2007م.

⁹⁰⁷ الفاكورينغ Factoring: هو بيع الحسابات المدينة للبنك ويكون لجميع الحسابات أو بعضها كما يكون مع حق الرجوع على الدائن الأول في حال عدم دفع المدين لدينه أو دون حق الرجوع. وقد يتم إعلام المدين ببيع دينه، وهو الأغلب، وقد لا يتم ذلك. ويلاحظ أن معاملة الفاكورينغ تتضمن

أعضاء الهيئات الشرعية في ماليزيا، قد استدلووا بجواز بيع الديون على هذه الصورة، بالتفريق بين الدين إن كان أصله بيعاً ناتجاً عن سلعة، عن الدين الذي يكون أصله قرضاً، ووصف هذا بالغرابة حيث لم يسبقهم إليه أحد من الفقهاء المتقدمين والمتأخرين، ومع ذلك أشاد بجهود الحكومة الماليزية في تطوير نظام الصيرفة الإسلامية⁹⁰⁸. قد نتفق مع الأستاذ لاحم في بعض ما ذهب إليه من اعتراضات، ولكن ليس مسلماً بما على إطلاقها، لأن تبريرات وتعليلات الأخوة في مجالس الرقابة الشرعية، فيها أيضاً وجه من الصواب، فقد سبقهم إلى هذا الرأي صاحب موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، حيث قال: "من اشترى سلعة بعرض نسيئة، ثم باعها بنقد، أو كان يبيعها الأول بعرض، فاشترها بنقد، جاز بلا خلاف يعلم⁹⁰⁹، لكن تجربتهم مع ذلك فهي بحاجة إلى توجيه وترشيد وفق ضوابط بيع الدين آنفة الذكر التي وضعها مجمع الفقه الإسلامي.

فلو قال الأخوة في المجالس الشرعية بجواز بيع الصك بالعين، لما وصل الأمر إلى هذه الحدة من النقد، وفي هذا يكون لهم سند وحجة، كحجة من سبقهم من الفقهاء، وإلى هذا أشار الدكتور الكردي⁹¹⁰: إذا أعطى المشتري الصك نظير العين المباعة، فهذا النوع من التعامل يجوز عند المالكية والمعتمد عند الشافعية، وابن تيمية وابن القيم وهو الراجح عنده في هذه المسألة، لكن نقول: إن المسألة تحتاج إلى دراسة دقيقة متأنية أكثر مما هي عليه بالتعاون مع الأخوة في المجالس الشرعية، تحقيقاً للمقاصد الشرعية، وتبيين وتوضيح الشبه المثارة حولها. وقد لخص الباحث محمد صبري⁹¹¹ حجة العلماء الماليزيين المسؤولين عن عملية الصيرفة الإسلامية، حيث بينوا أن الربا منتف عما يتعاملون به لأمرين:

ثلاثة أطراف هم الدائن والمدين والممول. وهي معاملة تنصب في العادة على حساب مدين بكامل ما يمكن أن يكون فيه من ديون متعددة ومعاملة الفاكوتورينق تكاد تكون مماثلة لخصم السندات مع فوارق بسيطة جداً كلها إجرائية، للمزيد انظر: منذر قحف موقع الشيخ أحمد بدلة

(<http://www.badlah.com/page-1303.html>)

⁹⁰⁸ انظر: لاحم، <http://almuteb.com/vb/showthread.php?t=82>

⁹⁰⁹ أبو جيب، مصدر سابق، ج 1، ص 180.

⁹¹⁰ محمد نجم الدين الكردي، أحكام عقد بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني وبعض المعاملات المصرفية، (القاهرة: مطبعة الجبلاوي، ط 1، 1412هـ/1992م) ص 257.

⁹¹¹ محمد صبري زكريا، إدارة السيولة في المصارف الإسلامية ماليزيا نموذجاً، (رسالة دكتوراه، قسم الفقه وأصوله - الجامعة الإسلامية العالمية الماليزية، عام 2007م) ص 283 وما بعدها.

1- إن الديون التي يتم توريقها في صورة شهادات الديون تختلف عن النقود، فلا تأخذ أحكام الصرف من حيث وجوب التماثل والقبض في الحال، لذا فإن بيع شهادات الديون بالنقد يختلف عن بيع النقد بالنقد، لأن تلك الشهادات تمثل حق الدين وهي مختلفة في أوصافها عن النقود.

2- إن الديون التي يتم توريقها في صورة شهادات الدين، هي من الديون الناتجة عن المعاملات المالية المطبقة في المصارف الإسلامية من بيع المراجعة، والبيع بالثمن الآجل، والإجارة، والاستصناع، وغيرها.

وبناءً عليه فإن تلك الديون الموثقة بالشهادات تمثل في حقيقتها السلع المباعة في تلك المعاملات المالية، فيجوز بيعها مواضعة أو تولية كما يجوز بيع السلع كذلك، كما أن هذا ليس ضد مقاصد الشريعة الإسلامية، وأنها لا تسبب ضرراً لأي طرف من أطراف العقد، أو غيرهم، وأنهم يشترون الصك من البنك المركزي استيثاقاً له، ويقومون ببيعه مرة واحدة إلى الجهة الراغبة في الشراء⁹¹²، ويتم اللجوء إليه غالباً عند الاضطرار للسيولة، وغالباً ما تتم عملية التصكيك للديون الناشئة عن بيع العقارات أو السيارات، أو غيرها من الأصول الثابتة وفق الضوابط الشرعية، وذلك للحصول على السيولة السريعة سواء أكان للمشاركة بها في مشروع استثماري جديد، أو الوفاء بالتزامات على المصارف أو المؤسسات المالية الإسلامية، وجب موعد تسليمها.

ويبدو من حججهم وبراهينهم فيما يخص الأمر الأول، أنهم لم يصيبوا في إضفاء الشرعية عليه لأن شهادات الديون في حقيقتها ليست إلا أداة توثيق الديون، إذ ليست المقصود لذاتها بالبيع والشراء، - فهي تصلح لأن تكون أداة رهن، بإمكانه أن يرهنها لدى من يريد الاستقراض عنه نقداً، أو شراءً إلى أجل، لأن المقصود بها هو الدين الحامل لقيمة النقود، وإذا بيعت النقود الموجودة في ذمة المدين لشخص آخر بنقود أقل منها، فإنه إخلال بالتزام شروط وضوابط أحكام الصرف المؤدي عدم وجوده إلى الربا. وكذا لم يحالفهم الحظ بالتوفيق فيما ذهبوا إليه كذلك في الأمر الثاني: بقولهم بأن تلك الديون الموثقة بالشهادات تمثل السلع المباعة، وذلك أن الدين شيء والسلع شيء آخر، يتضح ذلك جلياً من ظاهرة المعاملات، فالذي يقوم بشراء الشهادات لا يقصد شراء تلك السلع، وأنه لا يشتريها إلا رغبة في الفارق سعري بين قيمتها الحقيقية، وما تباع به في سوق الأوراق المالية، فالفرق بينهما واضح، والانفصام جلي، فالدين هنا ثمن السلع المؤجلة في ذمة المدين، وما هي في حقيقتها الواقعية إلا نقوداً، لا يجوز

⁹¹² مدير قسم الشريعة في البنك الإسلامي المالي، في مقابلي معه في يوم 20/4/2009م.

العمل بها، وإلى ذلك أشار المجمع في قراره رقم (101/ 11/4)، بقوله: ولا فرق بين كون الدين ناشئاً عن قرض أو بيع آجل⁹¹³.

لكن لو احتج أعضاء مجالس الرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية الماليزية، بطلب الدائن أن يستعجل دينه قبل أجله فيحق له أن يشتري به عرضاً من بائع (غير المدين) بالأجل ثم يحيل الدائن بالثمن على المدين له، والإحالة لا خلاف فيها بين جميع المذاهب الإسلامية، أو ببيع سهمه إن كان مساهماً في الشركة فإنه جائز شرعاً، لأنه حصة شائعة في رأس المال، وقد قال به بعض العلماء المعاصرين، منهم الشيخ الصديق الضيرير: فإنه يرى جواز بيع الدين في الأوراق المالية قبل حلول أجل الدين بالسلعة أو المنفعة، كما يرى في الوقت ذاته عدم صحة بيعها بنقود أقل من قيمتها الحقيقية⁹¹⁴. ولكن مع ذلك يجب وضع شروط بيع الدين⁹¹⁵ نصب أعيننا، كلما دعتنا الظروف للإقدام على هذه المعاملة، والالتزام بالضوابط الشرعية، التي تراعي مصلحة الطرفين، دون إفراط أو تفريط.

وكذلك يرى الشيخ القره داغي حرمة التجارة في الديون، مبدئياً إلا إذا كانت بأعيان وبيع، أو في مقابل منافع وخدمات، وبذلك نسد أبواب التصرف في الديون إلا بشروط وضوابط محددة⁹¹⁶.

ونظراً إلى ما تقدم فيمكننا القول: بأن ما احتج به أعضاء الرقابة الشرعية الماليزية قابل للمناقشة وفيه نظر، فلا بد من التوازن في إصدار الأحكام، وللخروج من الشبه التي تدور حولها لابد من اللجوء إلى ما قال به السادة الشافعية والمالكية وشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، وهو أن نشترى بتلك الصكوك أعياناً ومنافعاً، وهو ما أدرجه مجمع الفقه الإسلامي ضمن بيعات الدين الجائزة.

وما زالت الحاجة ماسة وملحة لإعادة النظر من ذوي الشأن والاختصاص الماليزيين في بيع الدين المطبق في المؤسسات والمصارف الإسلامية الماليزية، لإزالة الشوائب التي غدت تعتريه، والتي أضحت مثار الشك في مصداقية المصارف الإسلامية الماليزية الرائدة، وهذا ليس بعسير على القائمين على إدارة ورقابة المؤسسات المالية الإسلامية، كما نلمس ذلك من تصريحات محافظة البنك المركزي الماليزي زيتي أختر،

⁹¹³ أحمد بدلة، 2008/11/06م، فقه الدين والقرض الحسن والرهن، للمزيد انظر: <http://www.badlah.com/page-html.83>

⁹¹⁴ الصديق محمد الأمين الضيرير، الغرر وأثره في العقود، (الخرطوم: الدار السودانية، ط 2، 1410هـ/1990م) ص 318.

⁹¹⁵ تقدم ذكرها في صفحة 22 من هذا البحث، فليرجع إليها.

⁹¹⁶ علي محيي الدين القره داغي، الأزمة المالية العالمية، (بيروت: شركة دار البشائر الإسلامية، ط 1، 1430هـ/2009م) ص 131.

وغيرها من المسؤولين الماليين⁹¹⁷، وهذا إن دلّ فإنما يدلّ على الرغبة الخالصة من الجهات المتنفذة في الحكومة الماليزية لتنقية المصارف الإسلامية من الشوائب، فالمسألة بحاجة إلى قرار إداري يأمر بتوجيهها نحو الأفضل.

المبحث الثالث

تقييم بيع الدين في المصرفية الإسلامية الماليزية

ويتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب

المطلب الأول: مدى شرعية بيع الدين في التجربة الماليزية

التجربة الماليزية في بيع الدين نابعة من الاهتمام المتزايد والبحث التوسعي الماليزي عن صيغ أدوات التمويل الإسلامي، رغم أن هذه المسألة محل خلاف ونزاع بين الفقهاء المسلمين قديماً وحديثاً. ونقصد ببيع الدين هنا: تصرف الدائن بالدين بتمليكه لغيره مقابل عوض، سواء أكان ذلك لمن هو عليه الدين أو لغيره، في أجله أو قبل أجله، بمقداره أو بأقل منه نقداً أو بئمن مؤجل، ولكل أحكامه الفقهية⁹¹⁸. ومهما يكن الأمر فإن التجربة الماليزية في بيع الدين ما زالت بحاجة إلى أن تكون أكثر استقراراً، لأن مخاطرها كبيرة لاعتمادها أحياناً على بيع المعدوم حقيقة أو حكماً، فهي بحاجة لمزيد من الالتزام بالضوابط والشروط الشرعية، التي وضعها الفقهاء للمصارف الإسلامية، وأن هذه المصارف الإسلامية تعتمد لشراء الصكوك على الرهن العقاري الملموس الذي يكون في حيازة البنك المركزي الماليزي، كما بين لي ذلك مدير قسم الشريعة في

⁹¹⁷ Zeti Akhtar Aziz, **Building a progressive Islamic banking sector - charting the way forward**, at the Seminar on 10-Year Master Plan for Islamic Financial Services Industry, Putrajaya, 22 June 2005. In PDF.

⁹¹⁸ رجب أبو مليح، **قضايا فقهية في الأزمة الاقتصادية العالمية**، مقال منشور بموقع: إسلام أون لاين. نت، الأربعاء 15 أكتوبر عام 2008م. ص 2.

المصرف الإسلامي الماليزي⁹¹⁹، وما الأزمة العالمية التي نعيش أحداثها إلا نتاج بيع الدين غير المنضبط، إلا أن تجربة المؤسسات المالية الإسلامية في ماليزيا، وغيرها، تختلف تعاملاتها عن تعاملات عن سوق العقارات الأمريكية التي تسبب في أزمة العقارات الأمريكية حيث أودت بالاقتصاد العالمي إلى الهاوية دعك عن الأمريكي ذاته، وذلك لأن المؤسسات المالية الإسلامية تتعامل وفق ضوابط الشريعة الإسلامية عموماً. ولزيادة الضمان والاستيثاق فإن أغلب المصارف الإسلامية في ماليزيا تشتري صكوكاً لبيع الدين من البنك المركزي الوطني الماليزي (Bank Negara Malaysia). ومن المؤسسات المالية الأخرى المزكية من البنك المركزي الوطني التي تقوم بإصدار الصكوك، ومن هذه المؤسسات الشركة الوطنية للرهن العقاري المشهورة بـ(Cagamas) التي تعدّ ثاني أنشط مؤسسة في إصدار صكوك الدين لبيع المنازل، بعد البنك المركزي الماليزي، حيث توقعت دراسة جدوى الشركة انخفاض مبيعاتها بنسبة 30% لعام 2009 تمشيًا مع بطء حركة الاقتصاد نتيجة للأزمة المالية العالمية، بينما الطلب على السندات الحكومية سيشهد ازدياداً لحالتها الصحية ولإقبال المستثمرين عليها لأن الثقة بها أكثر من الشركات الخاصة. وحاولت الشركة إصدار صكوك رهن عقارية بقيمة 14,12 مليار رينجيت ماليزي والذي يعادل (3,9 3,3 مليار دولار) من الديون لعام 2009م لتسجل هبوطاً عما كانت عليه عام 2008م الذي حققت فيه الشركة 18 مليار رينجيت ماليزي على حسب قول رئيس الشركة التنفيذي استيفن تشوي⁹²⁰.

المطلب الثاني: أسباب الطفرة التنموية للتجربة الماليزية

لقد حققت ماليزيا الطفرة التنموية الكبيرة في جميع مجالاتها، مع ما بها من تعددات عرقية ودينية، وأيضاً تلكاً أحياناً في تطبيقاتها الشرعية للمعاملات، وعلى الرغم مما يثار حول التجربة الماليزية، من تساؤل فإنه يمكن تلخيص أسباب نجاح تجربة التنمية الماليزية في النقاط التالية:

- 1- النظام الدستوري الذي يضمن حقوق الفرد والجماعة⁹²¹.
- 2- النظام السياسي المبني على المؤسساتية لانتقال السلطات من جهة إلى أخرى بسلاسة بناءة غير هدامة.

⁹¹⁹ وذلك في لقائي به في مكتبه الكائن بالطابق الثالث، بمنارة تكافل ماليزيا، التي بها المبنى الرئيسي لبنك إسلام ماليزيا، وذلك بتاريخ 20/4/2009م.

⁹²⁰ <http://uk.reuters.com/article/idUKKLR41673920090216?sp=true>
<http://0503samira.maktoobblog.com/>

للمزيد انظر: سميرة ناصري، النظام السياسي في ماليزيا ⁹²¹

- 3- الديمقراطية في ممارسة الحكم بدءاً من السلاطين الذين يتبادلون نظام الملك كل خمس سنوات، ومروراً برئيس الوزراء.
- 4- النضج السياسي في قبول نتائج الانتخابات سواءً أكانت سلباً أو إيجاباً على أي طرف، من حكومة، أو معارضة، وذلك لتقديم مصلحة الوطن الواحد على المصالح الحزبية الضيقة. للمزيد انظر: سميرة ناصري، النظام السياسي في ماليزيا :
- 5- الاستقرار الاقتصادي الذي يدفع بعجلة تنميته إلى الأمام، والذي يعده علماء الاقتصاد أسس الرخاء والازدهار الاقتصادي⁹²².
- 6- الاستراتيجية الموضوعة وفق دراسات الجدوى المتأنية، كما هو الشأن في مشروع رؤية عام 2020م التي من المؤمل أن تلتحق ماليزيا بالدول المتقدمة.
- 7- إعطاء الأولوية للتنمية البشرية تعليماً والبناء الثقافي المراعي للتعددية الإثنية والدينية، عكس حكام بعض دول العالم الثالث، الذين يعطون الأولوية للشئون العسكرية، وبناء العرقية الضيقة على مصالح الأمة العامة.
- لقد تم تحقيق نقلة نوعية متميزة في المجالات الصناعية والسياحية والتكنولوجية والطبية والتعليمية حتى وصلت إلى المرتبة الـ 18 على خريطة العالم الاقتصادية فيما بلغت نسبة المتعلمين فيها 93% بعد أن كانت الأمية والجهل والتخلف قبل 35 عاماً إحدى سمات شعب الملايو. وكنتيجة لذلك اعتبرت مثلاً ناجحاً وتجربة رائدة لأجل اللحاق بالدول الصناعية المتقدمة⁹²³.
- 8- محاربة الفقر بكل أشكاله سواء أكان بتوعية الجماهير بأهمية استثمار المال في المصارف الإسلامية، أو بإقراض ذوي الدخل المحدود مبلغاً من المال لبدء عجلة الحياة.
- 9- تأمين الحياة وذلك بتوفير العمل ومحاربة البطالة، إضافة لبناء منازل وبيعها لذوي الدخل المحدود، بأسعار معقولة عن طريق الإجارة المنتهية بالتملك.

⁹²² محمد شريف بشير، 26 ديسمبر 1999م، الجياد الماليزية من مضمار التنمية إلى النهوض من الكبوة، مقال منشور في موقع إسلام أون لاين.نت، انظر الموقع الآتي:

<http://www.islamonline.net/servlet/Satellite>

⁹²³ عبد الرحمن عبد الواحد، الدكتور محاضر محمد، بعيون عربية وإسلامية، للمزيد انظر الموقع

الآتي: <http://pulpit.alwatanvoice.com/content-277.html>

- 10- تشجيع الشركات الخاصة على الاستثمار في المشاريع الوطنية الكبيرة، كبناء الجسور والطرق السريعة.
- 11- الاتجاه للاستفادة من نموذج الجار الشرقي (اليابان) بدل الهرولة إلى النموذج الغربي (الأمريكي) لكن في تنزيله إلى أرض الواقع روعيت فيه الخصوصية الماليزية، ذات الأعراق الإثنية والاعتقادات الدينية المتباينة، وهو ما كتب لها النجاح المشهود⁹²⁴.

فمهما اختلف الباحثون والمحللون في نقد التجربة الماليزية، إيجاباً أو سلباً، فإن رؤاهم في نهاية المطاف تكاد تكون مجمعة على تأكيد نجاح التجربة الماليزية في التنمية البشرية والاقتصادية رغم العثرات التي تعترض طريقها أحياناً، فأَيَّ تجربة بشرية يراد لها النجاح لابد وأن تكون القيادة القائمة عليها في غاية من الوعي والفهم، والإدراك لمتطلبات الواقع المحلي وخصائصه المتنوعة التي تدفع بعملية التنمية إلى الأمام إذا أحسن استغلالها، ولا يمكن تحقيق ذلك ما لم يكن هناك قانون واضح وصريح يكفل لكل ذي حق حقه، حيث يبين له حقوقه وواجباته، سواء أكان مواطناً أو أجنبياً فيقف كل أحد عند حده القانوني، وهو ما يشجع الاستثمارات المحلية، والأجنبية للمشاركة الفعالة في التنمية الاقتصادية، فوضوح القوانين وفعاليتها، هو الذي يدفع بعجلة النضج السياسي والنجاح الاقتصادي.

ومع ذلك لا يكفي أن تكون مواد القانون جميلة وواضحة وعادلة، إذا لم يتم تفعيلها بالتطبيق في أرض الواقع، فإنها ستكون حتماً سلباً ووبالاً على العمل التنموي، ويؤدي إلى التفكك الاجتماعي، كما أنه لا يكفي أن نجح داخلياً مع إغفالنا للواقع الإقليمي من حولنا، فينبغي على قيادة البلد أن تكون ملمة بقراءة الواقع الداخلي والخارجي، لتضع خططها واستراتيجياتها وفق رؤية واضحة المعالم، منطقية التحقيق، واقعية التطبيق.

المطلب الثالث: تصكيك الديون أو توريقها (Securitization)

التعريف: أصل مصطلح التصكيك أو التوريق (Securitization) مصطلح اقتصادي حديث وهو الذي يعني: جعل الدين المؤجل في ذمة الغير- في الفترة ما بين ثبوته في الذمة وحلول أجله- صكوكاً قابلة للتداول في سوق ثانوية، وبذلك يمكن أن تجرى عليه عمليات التبادل والتداول المختلفة، وينقلب إلى نقود ناضجة بعد أن كان مجرد التزام في ذمة المدين⁹²⁵.

⁹²⁴ انظر للمزيد الموقع التالي: <http://imadelhaj.maktoobblog.com>

⁹²⁵ نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، (دمشق: دار القلم، ط1، 1421هـ/ 2001م) ص214.

والصك يشار له عادة بـ"سند إسلامي" والصكوك هي شهادات، ويمثل كل صك حق ملكية نسبة مئوية شائعة في موجودات عينية، أو مجموعة مختلطة من الموجودات، أو في موجودات مشروع محدد أو نشاط استثماري، وتختلف الصكوك عن الأوراق المالية الربوية القائمة على الفائدة أو السندات⁹²⁶، وهنا يحسن بنا أن نعرج قليلاً للتعرف على غاياته وأهدافه، فغايات وأهداف التصكيك تلتقي جملة مع غايات التوريق المصرفي، إلا أن هناك قدراً من الاختلاف يرجع إلى خصائص كل واحد منهما، فإن عمليات تصكيك الأصول المختلفة التي تتمتع بها المؤسسات المالية الإسلامية تمثل أحد أدوات السيولة المالية المهمة، وقد لخصها الدكتور النشمي⁹²⁷ في النقاط التالية:

- 1- زيادة السيولة؛ حيث إن موجوداً غير قابل نسبياً للتسييل يتحول بسرعة إلى سيولة كالموجود الذي يملكه المؤجر في عقد الإجارة أو عقد الإجارة المنتهية بالتصكيك إذ يتم تحويله إلى نقد يدفعه المستثمرون في صكوك.
- 2- تنويع مصادر التمويل وتوسيع قاعدة المستثمرين وتجميع رؤوس الأموال اللازمة لتمويل التوسع في النشاط والحصول على أصول جديدة تعمل على المواءمة بين آجال الأصول والالتزامات للحد من المخاطر.
- 3- تخفيض متطلبات رأس المال، فإن عملية التصكيك يمكن أن تسمح للمؤسسة المالية الإسلامية استبعاد موجودات الصكوك⁽⁹²⁸⁾.
- 4- التعزيز الائتماني في التصكيك وهو ترتيب تعاقدية حيث تحتفظ المؤسسة المالية الإسلامية أو تتحمل جزءاً من التعرض لمخاطر التصكيك، وبالتالي توفر درجة معينة من الحماية الإضافية للأطراف الأخرى. ويجب إعطاء عناية خاصة للتأكد من أن أي تعزيز ائتماني يكون متفقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها.

كما أن فضيلته يرى⁹²⁹ إمكانية بيع صكوك الديون بسلع عينية بدلاً من بيعها بالديون فيمكن للبنك الإسلامي أن يشتري ألف سيارة مثلاً بثمن معجل، ثم يبيعها للعملاء بثمن مؤجل، ولا حرج بعد ذلك أن

⁹²⁶ مجلس الخدمات المالية، مسودة مشروع متطلبات كفاية رأس المال لتصكيك الصكوك والاستثمارات العقارية، ديسمبر 2007م.

⁹²⁷ عجيل جاسم النشمي، التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما، (إمارة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، مجمع الفقه الإسلامي) دورة 19، ، وذلك بتاريخ: من 1- 5 جمادى الأولى 1430هـ الموافق 26 - 30 أبريل 2009م، ص 7 وما بعدها.

⁹²⁸ مجلس الخدمات المالية، مسودة مشروع متطلبات كفاية رأس المال لتصكيك والصكوك والاستثمارات العقارية، للمزيد انظر: http://www.ifsb.org/docs/ed_sukuk_arabic.pdf.

⁹²⁹ النشمي، مصدر سابق، ص 9.

يعتمد البنك إلى توريق تلك الديون على عملائه، والشراء بصكوكها كمية أخرى من السيارات الحاضرة من المصنع، ثم يبيعها بثمان مؤجل، ثم يورق ثمنها، ويشترى بها سلعاً حاضرة أخرى غيرها ويبيعها.

خاتمة البحث ونتائجه

نخلص مما تقدم في بيع الدين إلى النتائج الأساسية التالية:

- إن الإمام بمعرفة دقائق بيوع الآجال بجميع صورها وأشكالها يُعدّ من أهم العلوم في المصرفية الإسلامية لقربها من البيوع الربوية، فالإخلال بضوابطه الشرعية قد تجعل المعاملة ربوية.
- إن الإسلام حرّم التجارة في الديون، إلا إذا كانت بأعيان وسلع مع الالتزام فيها بالشروط والضوابط الشرعية التي ذكرها الفقهاء.
- حرمة بيع الدين المؤخر بالدين المؤخر، لأنه شغل الذمة بدون فائدة لأحد طرفي العقد.
- بيع الدين للمدين جائز شرعاً لأنه لا يشترط فيه قبض الثمن، حيث يوجد الثمن في ذمة المدين نفسه، وإن خالف فيه الظاهرية، فإنه لا يعتدّ فيه برأيهم لعمومية استدلالاتهم وضعف بعضها.
- إنه ينبغي إعادة النظر من ذوي الشأن والاختصاص الماليين في بيع الدين المطبق في المؤسسات والمصارف الإسلامية الماليزية، لإزالة الشوائب التي غدت تعتريه.
- الحد من التوسع الائتماني، ومنح الديون، والقروض، وعموم الالتزامات الآجلة، وذلك بالتوعية الإسلامية حول مخاطر الديون، وأن تربط تسهيلات الاستدانة بمستوى دخل الأفراد، حتى لا يصيبنا ما أصاب غيرنا من الأزمات المالية.

المصادر والمراجع

- أبو البركات، عبد السلام بن عبد الله، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، (السعودية: وزارة الشؤون الإسلامية، 1424هـ).
- أبو جيب، سعدي، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، (بيروت: دار الفكر، ط3، 1419هـ - 1999م).

ابن تيمية، أبو العباس أحمد عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (د.م، 1418هـ - 1997م).

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، **المحلى**، تحقيق: أحمد شاكر، (بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ت).
ابن حجر، أحمد بن علي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط4، 2003م - 1424هـ).

ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد، **القواعد الفقهية**، تحقيق: محمد علي البناء، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1429هـ - 2008م).

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، **حاشية ابن عابدين**، تحقيق: حسام الدين بن محمد صالح، (دمشق: دار الثقافة، ط1، 1421هـ - 2000م).

ابن قدامة، أبو عبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني**، تحقيق: محمد شرف الدين، والسيد محمد، وسيد إبراهيم، (القاهرة: دار الحديث، د.ط، 1425هـ - 2004م).

ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد (بيروت: دار الجيل، 1973م).

_____ **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان**، (بيروت: دار بن زيدون، د. ت).

حماد، نزيه، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، (دمشق: دار القلم، ط1، 1421هـ - 2001م).
الدار قطني، علي بن عمر، **سنن الدارقطني**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1424هـ - 2004م).

الخطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، تحقيق: زكريا عميرات، (بيروت: دار عالم الكتب، 1422هـ - 2002م).

الحاكم، محمد بن عبد الله، **المستدرک علی الصحيحین**، تحقيق: عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ - 1990م).

زكريا، محمد صبري، **إدارة السيولة في المصارف الإسلامية مالياً نموذجاً**، (بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه، من قسم الفقه وأصوله بالجامعة الإسلامية العالمية الماليزية، 1427هـ - 2007م).

الزحيلي، وهبة، **موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر**، (دمشق: دار المكتبي، ط1، د.ت)

- **المعاملات المالية المعاصرة**، (دمشق: دار الفكر، ط3، 1427هـ - 2006م).

الضرير، الصديق محمد الأمين، **الغرر وأثره في العقود**، (الخرطوم: الدار السودانية، ط2، 1410هـ - 1990م).

عليش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر العلامة خليل، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ - 2003م).

القره داغي، علي محيي الدين، الأزمة المالية العالمية، (بيروت: شركة دار البشائر الإسلامية، ط1، 1430هـ - 2009م).

القري، محمد علي، بيع الدين وسندات القرض وبدائلها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، عدد 11، سنة 1419هـ - 1998م) ج 1.

الكردى، محمد نجم الدين، أحكام عقد بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني، (القاهرة: مطبعة الجبلاوي، ط1، 1412هـ - 1992م).

النشمي، عجيل جاسم، التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما، مجمع الفقه الإسلامي، دورة 19، سنة 1-5 جمادى الأولى 1430هـ الموافق 26 - 30 أبريل 2009م) إمارة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة. للمزيد

ارجع إلى هذا الموقع: <http://19sh.c-iifa.org/qarat-twasyat/>

أبو مليح، رجب، 15 أكتوبر عام 2008م، قضايا فقهية في الأزمة الاقتصادية العالمية، مقال منشور بموقع:

إسلام أون لاين. نت. للمزيد انظر الموقع التالي: <http://www.islamonline.net/servlet/satelite>

محمد شريف بشير، 26 ديسمبر 1999م، الجياد الماليزية من مضمار التنمية إلى النهوض من الكبوة، منشور في موقع

إسلام أون لاين.نت، انظر الآتي: <http://www.islamonline.net/servlet/Satellite>

عبد الرحيم عبد الواحد، 27-09-2003، الدكتور محاضر محمد، بعيون عربية وإسلامية، للمزيد انظر

الموقع الآتي: <http://pulpit.alwatanvoice.com/content-277.html>

مسودة مشروع متطلبات كفاية رأس المال لتصكيك الصكوك والاستثمارات العقارية مجلس الخدمات المالية، وأساليب التوريق الاستثماري د سعيد عبد الخالق 34.

لاحم حمد الناصر، 27 فبراير 2007م: <http://www.uaeec.com/articles-action-show-id-16.htm>

¹ أحمد بدلة، 2008/11/06م، فقه الدين والقرض الحسن والرهن، للمزيد انظر: <http://www.badlah.com/page-83.html>

<http://www.badlah.com/page-83.html>

المبيت الكويتي يونيو 2009/6/1م، حقيقة بيع الدين بالدين، <http://albait.alkuwaiti.wordpress.com>

موقع مجمع الفقه الإسلامي: من 28 جمادى الأولى إلى 2 جمادى الآخرة 1427هـ، الموافق 24 - 28 حزيران (يونيو) 2006م،

<http://www.fiqhacademy.org.sa/qarat/17-7.htm>

Zeti Akhtar Aziz , **Building a progressive Islamic banking sector - charting the way forward**, at the Seminar on 10-Year Master Plan for Islamic Financial Services Industry, PutraJaya, 22 June 2005. In PDF.

البحث الثالث

التكييف الشرعي للاعتمادات المستندية وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية.

الدكتور أحمد بصري

ملخص البحث

يعالج هذا البحث معاملة من المعاملات المصرفية الحديثة والمعروفة بالاعتمادات المستندية، وهي عبارة عن شراء البضائع الغائبة سواء ما يتعلق بالتجارة الخارجية أم المحلية، حيث يتوسط البنك بين المستورد (المشتري) والمصدر (البائع). والغرض من إجراء هذه المعاملة هو توفير الضمان للمصدر أو البائع ليحصل على ثمن بضاعته، وللمستورد أو المشتري ليحصل على البضاعة التي تعاقد على شرائها. فبناءً على ذلك، فإن الباحث سيقوم باستقراء أقوال العلماء فيما يتعلق بالاعتمادات المستندية، ويعمل على تحليلها بغرض الوصول إلى الأسلوب الشرعي الذي يمكن للبنوك الإسلامية من استخدامه في هذه المعاملة، بعيداً عن المخالفات الشرعية التي تكتنف الأسلوب التقليدي، وبالتالي يبين كيفية تطبيقات هذا الأسلوب في المصارف الإسلامية، وبعد أن قام الباحث بهذه الدراسة فإنه خلص إلى نتائج أهمها: أن الاعتماد المستندي ليس وليد الفكر الغربي، بل هي فكرة قديمة عرفت عند الفقهاء القدماء بالسفاتيح، ومن النتائج أيضاً أن الاعتماد المستندي جائز شرعاً؛ لأن الأصل في البيوع الإباحة، وليس هناك دليل على تحريمه فيبقى على أصل الإباحة.

لمحة تاريخية عن الاعتمادات المستندية

إن موضوع الاعتمادات المستندية في مفهومها الحديث بأنواعها المختلفة وطرق التعامل بها ليس بالأمر الجديد الذي اخترعه العقل الغربي، وإنما كانت أمراً عرفه المسلمون الأول بالسفاتيح منذ القرن الأول الهجري في عصر الصحابة، فقد روى عطاء أن ابن الزبير كان يأخذ الورق (الفضة المضروبة دراهم) من التجار بمكة فيكتب لهم إلى البصرة وإلى الكوفة، وكذلك كان ابن عباس (رضي الله عنهما) يأخذ الورق بمكة على أن يكتب لهم إلى الكوفة بها، وفيما بعد أصبحت السفاتيح في الغالب عملاً من اختصاص الصيارفة الذين كانوا يأخذون المال من العميل ويحولونه إلى المستفيد في بلد آخر عن طريق وكلائهم الذين يقومون بدفع مثل المال المحول إلى العميل نفسه أو نائبه أو دينه نظير مقابل معين.⁹³⁰

ثم انتقلت فكرة استعمال الاعتمادات المستندية المصرفية وتطوّرت في البلاد الإنجلوسكونية، ثم انتشرت في أوروبا وبقية أنحاء العالم، وكان أول من استعمله الحكام المحليون للحصول على سلف لتأمين مرتبات خدمهم، وتعود أول صورة من صور الاعتمادات المصرفية التي وصلت إليها إلى سنة 1201م، ولقد نشأت الاعتمادات المستندية تلبية لحاجات التجار الذين يحتاجون إلى أموال ينفقونها خارج بلدهم في شراء ما يحتاجون إليه من بضائع دون أن يضطروا إلى نقل هذه الأموال معهم في ترحالهم وتحمل مخاطر ذلك، وقد ازداد استعمال هذه الاعتمادات على نطاق واسع منذ القرن الثامن عشر بعد الثورة الصناعية الكبرى في أوروبا

⁹³⁰ سراج، محمد أحمد، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، (القاهرة: دار الثقافة، د، ط، 1988م) انظر ص 3 - 24.

وخاصة في بريطانيا بغية تمويل التجارة الخارجية وبشكل خاص تجارة القطن، بحيث أصبح الاعتماد المستندي الوسيلة الأولى في تمويل التجارة الخارجية منذ الحرب العالمية الأولى، واتساع نطاق التجارة الخارجية بين الولايات المتحدة الأمريكية ودول العالم القديم، وخاصة أوروبا على شكل مواد أولية أو مصنعة، وبسبب تقدّم المواصلات وإقبال بعض التجار الذين لا يركزون لثقتهم التجارية على المبادلات الدولية على سبيل المغامرة، وتقلب سعر الخصم الجادّ بسبب الأزمات الاقتصادية التي عمت العالم كله.⁹³¹

الاعتمادات المستندية في الشريعة الإسلامية

يرى القانونيون والفقهاء أن العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي تقوم على أساس قاعدة الوكالة بأجر إذا كان التاجر المستورد مالكا لقيمة خطاب الاعتماد، إلا أن البنوك التجارية في حال كون فاتح الاعتماد لا يملك قيمة خطاب الاعتماد أو يملك أقل من المبلغ المطلوب، تعتبر العلاقة علاقة قرض، وتأخذ فائدة على القرض كله أو الباقي منه.

وأما المصارف الإسلامية فتجعل هذه العملية قائمة على أساس المراجعة للأمر بالشراء، أو على أساس المشاركة بشركة المضاربة، ولا تأخذ هذه المصارف فوائد ربوية، لأنّه لا يجوز الاتفاق على دفع فوائد ربوية عن التأخر في سداد قيمة المستندات في تاريخ استحقاقها.

وإذا غطى المستورد قيمة الاعتماد، كان المصرف الإسلامي وكيلًا عن العميل في القيام بجميع الإجراءات لإتمام عملية الاعتماد المستندي.

وأما إذا لم يكن المستورد مالكا لقيمة الاعتماد أو مالكا لبعضه، فإن كان التمويل كليًا من البنك الإسلامي، تمت المعاملة على أساس شركة المضاربة، ويوزع الربح بحسب الاتفاق، والخسارة تكون على البنك ويصح أن تكون على أساس المراجعة.

وأما إذا كان التمويل جزئيا فتتم المعاملة غالبا على أساس المراجعة. بأن يطلب العميل فتح الاعتماد بالمراجعة، لاستيراد بضاعة بمواصفات معينة ثم يشتري البنك الإسلامي هذه البضاعة بالسعر المعروض، ويتعهد الأمر بالشراء بشرائها بالأجل أو بالتقسيط غالبا بربح متفق عليه، وتسديد كامل الثمن والتكاليف. ثم يقوم البنك بفتح الاعتماد وشراء البضاعة وتملكها وتسليمها حقيقة أو حكما، ثمّ يبيعها للمستورد (الأمر بالشراء) بسعر أعلى، ويكون الفرق بين السعيرين هو ربح البنك. والمصرف الإسلامي يوافق على فتح الاعتماد مجانا، وعمله قرض، لكن يأخذ فقط بدل أتعاب عن هذه العملية بصفته وكيلًا، ويختلف مقدار هذا البدل باختلاف شروط الاعتماد، وباتفاق سابق لكل اعتماد عند فتحه.

931 ديات ، حسن، الاعتمادات المستندية التجارية، (القاهرة: مؤسسة الجامعة للدراسات والنشر، دط، 1419هـ - 1999م) ص 7.

وأجاز مؤتمر المصرف الإسلامي في دبي عام 1399هـ / 1979م أخذ المصرف أجرة على فتح الاعتماد على سبيل الوكالة، بشرط كون الأجرة شيئاً خفيفاً، ومع مراعاة العرف. ويجتنب المصرف الإسلامي الربا أو الفائدة في علاقته مع المستورد، ويسدد المصرف ثمن البضاعة إما من وديعة له في بنك أجنبي، فإن كان مبلغ الاعتماد أكثر من الوديعة، دفعه المصرف المراسل من دون فائدة ربوية، بناء على اتفاقات تعقد بين المصارف الإسلامية والبنوك الأجنبية عادة، لتوافر الثقة بالمصارف الإسلامية التي لا تتوفر للأفراد أحياناً أو غالباً.⁹³²

أما إن كان التاجر في بلد ليس فيه بنك إسلامي فيرخص له بدفع الربا في فتح الاعتماد إن احتاج إليه، لأن الحاجة تقوم مقام الضرورة، والحاجة هنا حاجة شخصية وعامة. أما شخصية: فإنها تتمثل في احتياج التجار إلى فتح الاعتماد المستندي؛ لأنه من لوازم التجارة، وأما العامة: فلئلا يصير الاقتصاد في أيدي الفساق من التجار.⁹³³

الاعتماد المستندي على أساس المراجعة.

وسيبين الباحث حقيقة المراجعة كما عرّفها الفقهاء فالمراجعة عند الحنفية: بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح.⁹³⁴ وعند المالكية: هو بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم لهما.⁹³⁵ وعند الشافعية: هو الزيادة على رأس المال.⁹³⁶ وعند الحنابلة: هو البيع برأس المال وربح معلوم. وهو أن يقول مثلاً، بعتك برأس مالي فيه وهو مائة وأربح في كل عشرة.⁹³⁷

مناقشة تعريفات الفقهاء

وبالنظر إلى التعريفات سألفة الذكر فإنه يبدو للباحث أن العلماء متفقون على معنى المراجعة فهي بيع السلعة بالثمن الذي قامت به على البائع في الأول، مع زيادة ربح معلوم يتفق عليه الطرفان أي البائع والمشتري.

⁹³² الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، (دمشق: دار الفكر، ط3، 2007م) ص 466-467.

⁹³³ قلعه، جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشرعية، (بيروت: دار النفائس، د، ط، 1999م) ص 105.

⁹³⁴ الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن سعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار إحياء التراث العربي - مؤسسة التاريخ العربي، ط، 1419 - 1998م) ج 4، ص 461.

⁹³⁵ الدسوقي، محمد بن أحمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 2، 2003 - 1424هـ) ج 4، ص 257.

⁹³⁶ الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد، دراسة وتحقيق وتعليق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود - مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 2000م) ج 2، ص 474.

⁹³⁷ ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، (بيروت: عالم الكتب، د، ط،) ج 4، ص 199.

صورة بيع المراجعة.

للمراجعة صورتان هما:

الصورة الأولى : ربح معلوم قدرا زيادة على الثمن الأول، كأن يقول البائع أو المشتري، هي بثمان الأول وربح مبلغ كذا دينارا.

الصورة الثانية: ربح نسبة معلومة على الثمن الأول، كأن يقول البائع أو المشتري، وربح نسبة كذا بالمائة. شروط المراجعة.

لكي تصح المراجعة يشترط فيها شروط عدة كالآتي:

الشرط الأول: أن يكون العقد الأول صحيحا

يشترط لصحة المراجعة أن يكون العقد الأول صحيحا، فإن كان فاسدا لم يجز بيع المراجعة؛ لأنها بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والبيع الفاسد وإن كان يفيد الملك في الجملة - عند الحنفية - لكن بقيمة المبيع أو بمثله لا بالثمن لفساد التسمية.⁹³⁸

الشرط الثاني: علم المشتري الثاني بالثمن الأول

يشترط أيضا أن يكون الثمن الأول معلوما للمشتري الثاني، لأن المراجعة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والعلم بالثمن الأول شرط صحة جميع البيوع. فإذا لم يكن معلوما له كان البيع فاسدا إلى أن يعلم في المجلس فيختار إن شاء فيجوز أن يترك فيبطل. ووجه فساد البيع في الحال هو جهالة الثمن؛ لأن الثمن للحال مجهول.

أما الخيار فإنه مطلوب لثلا يقع الخلل في الرضا؛ لأن الإنسان قد يرضى بشراء شيء بثمان يسير ولا يرضى بشرائه بثمان كثير فلا يتكامل الرضا إلا بعد معرفة مقدار الثمن، فإذا لم يعرف اختل رضاه، وهذا الاختلال يوجب الخيار، ولو لم يعلم حتى افترقا عن المجلس بطل العقد لتقرر الفساد.⁹³⁹

الشرط الثالث: كون الربح معلوما

يشترط كذلك أن يكون الربح معلوما؛ لأنه بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط صحة البيعات كلها.⁹⁴⁰

الشرط الرابع: أن يكون رأس المال من ذوات الأمثال، وهو شرط جواز المراجعة على الإطلاق.

وبيان ذلك: أن رأس المال لا يخلو إما أن يكون مما له مثل كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة، وإما أن يكون مما لا مثل له من الذرعيات والمعدودات المتقارنة. فإن كان مما له مثل جاز بيعه مراجعة على الثمن

⁹³⁸ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4، ص 463.

⁹³⁹ المصدر السابق، ص 461.

⁹⁴⁰ المصدر السابق، ص 462.

الأول. سواء أباعه من بائعه أم من غيره، وسواء أجعل الربح من جنس رأس المال أم من خلاف جنسه بعد أن كان الثمن الأول معلوما والربح معلوما.

وإن كان مما لا مثل له من العروض لا يجوز بيعه مراوحة ممن ليس ذلك العرض في ملكه. لأن المراوحة بمثل الثمن الأول - فإن لم يكن الثمن الأول مثل جنسه، فإما أن يقع البيع على غير ذلك العرض، وإما أن يقع على قيمته وعينه ليس في ملكه وقيمته مجهولة تعرف بالحرز والظن لاختلاف أهل التقويم فيها.

فأما بيعه مراوحة ممن العرض في ملكه ويده فينظر إن جعل الربح شيئاً مفرداً عن رأس المال معلوما كالدراهم والثوب المعين ونحو ذلك جاز، لأن الثمن الأول والربح معلوم.

وإن جعل الربح جزءاً من رأس المال لا يجوز. لأن جعل الربح جزءاً من العرض، والعرض ليس متماثلاً الأجزاء، وإنما يعرف ذلك بالتقويم، والقيمة مجهولة. لأن معرفتها بالحرز والظن.⁹⁴¹

الشرط الخامس: ألا يكون الثمن في العقد الأول مقابلاًً بجنسه من أموال الربا

فإن اشترى المكييل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثل لم يجز له أن يبيعه مراوحة، لأنها بيع بالثمن الأول وزيادة ربح، وزيادة في أموال الربا تكون ربا لا ربحاً.

أما عند اختلاف الجنس فلا بأس بالمراوحة، حتى لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم فباعه بربح درهم أو ثوب بعينه جاز؛ لأن المراوحة بيع بالثمن الأول وزيادة، ولو باع ديناراً بأحد عشر درهماً أو بعشرة دراهم وثوباً كان ذلك جائزاً فكذلك هذا.⁹⁴²

تطبيق الاعتماد المستندي على أساس المراوحة

وفي إطار فكرة المراوحة تتم عمليات الاستيراد والتصدير، وذلك بأن يتقدم مستورد محلي إلى أحد المصارف الإسلامية طالبا منه أن يستورد له بضاعة معينة من بلد معين، وغالبا ما يكون متفقاً مع التاجر الذي سيشتري منه، ولكن عملية الشراء تتم بواسطة البنك الإسلامي لا بواسطة المستورد المحلي، وبذلك تكون علاقات الأطراف هي: عقد وعد بالشراء بين العميل والمصرف الإسلامي يعقبه عقد شراء بين المصرف والمصدر الأجنبي، وعند وصول البضاعة واستلام المصرف مستنداتها ودفع قيمتها يتم بيع من المصرف إلى العميل مراوحة.⁹⁴³

⁹⁴¹ المصدر السابق، ص 462.

⁹⁴² المصدر السابق، ص 462 - 463.

⁹⁴³ علم الدين، الاعتمادات المستندية، (هيرندن: المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط 1، 1417هـ - 1996م) ص 104.

وإنما يقوم البنك الإسلامي بفتح الاعتماد المستندي لنفسه، وتصدر مستندات البيع من المصدر باسمه من حيث كونه مشترياً، وكذلك بوليصة الشحن والتأمين، كما أنه يتحمل مخاطر الطريق وعلى الأخص ما لا يدخل في ضمان شركات التأمين، كما يتحمل نقص البضاعة ومخالفاتها للمواصفات، وما قد يكون فيها من عيوب ظاهرة أو خفية.

وتقوم بعض البنوك بتمويل البضائع بواسطة الاعتمادات المستندية، وتتلخص عمليات التمويل بهذه الطريقة، فعلى سبيل المثال ما يقوم به البنك الإسلامي الأردني على النحو التالي:

أولاً: يقوم الأمر بالشراء بالتوقيع على عقد الأمر بالشراء، ثم يوجه أمره إلى البنك لشراء سلعة جاهزة محددة الأوصاف ويأمر البنك بشرائها.

ثانياً: يتولى البنك فتح الاعتماد المستندي من المصدر الذي حدده العميل للبضاعة الموصوفة.

ثالثاً: يقوم البنك بشراء البضاعة بموجب الاعتماد المستندي من المصدر ويدفع قيمتها له.

رابعاً: عند ورود المستندات المحددة للملكية البضاعة يجري الاتصال بالعميل طالب البضاعة ليطلع عليها، ثم يقوم البنك بإتمام عملية البيع، ويظهر بوليصة الشحن تظهراً ناقلاً للملكية، ويطلب من إحدى شركات التخليص إنهاء المعاملة مع الجمارك وتسليم البضاعة إلى العميل.

خامساً: عند تظهير البوليصة يقوم البنك باحتساب قيمة البضاعة بالدينار الأردني بحسب الشروط المتفق عليها مع المشتري، ويتم تنظيم كمبيالات بتمن البضاعة مضافاً إليه ربح البنك بحسب الشروط المقررة. فهذه المعاملة أيضاً يتعامل بها البنك الإسلامي الماليزي (CIMB) وتكون بالعملة الماليزية رنجيت وسيأتي الكلام عليها في تطبيق الاعتماد المستندي بالوكالة لاحقاً.

وجدير بالذكر أنه إذا كانت المستندات مخالفة لشروط الاعتماد، أو تبين وجود تلف بالبضاعة عند استلامها من الجمارك، فإن البنك يتحمل النتائج المترتبة على ذلك. ويخير العميل بين قبول البضاعة أو رفضها. أما إذا تطابقت المستندات والبضاعة مع أمر المشتري فإنه يلزم بشرائها بحسب العقود الموقعة معه. كما تجدر الإشارة إلى أن البنك يتولى تكليف بعض الجهات في بلدان المصدر من أجل معاينة البضاعة، وإرفاق شهادة معها تفيد دقة المواصفات وصحتها للبضائع المشحونة بسبب مسؤوليته عن تسليم البضاعة للمشتري، وذلك منعا لشحن بضاعة مخالفة للشروط كما يفعل ذلك بعض المصدرين في بعض البلدان.

وخلاصة ما سبق؛ أنه يجوز تمويل المراجعة بواسطة الاعتماد المستندي إذا توافرت الضوابط الآتية:

- 1- أن يتم فتح الاعتماد باسم البنك لا باسم الأمر بالشراء.
- 2- أن يقوم البنك بشراء السلعة من البائع باسمه ولحسابه هو لا باسم العميل أو لحسابه.

3- أن يتحمل البنك تبعة الهلاك قبل التسليم والرد بالعيب الخفي بعده.⁹⁴⁴

الاعتماد المستندي على أساس المضاربة

وقد عرف الفقهاء المضاربة بتعريفات عدّة فسيعرضها الباحث حسب المذاهب فتعريفها عند الحنفية: هي عقد على الشركة بمال على أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر.⁹⁴⁵ وعند المالكية: المضاربة تطلق عليها القراض عند المالكية: هو أن يعطي الرجل الرجل المال على أن يتجر به على جزء معلوم يأخذه العامل من ربح المال.⁹⁴⁶ وعند الشافعية: القراض تطلق عليها المضاربة عند الشافعية، هو أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك.⁹⁴⁷ وعند الحنابلة: هي أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه.⁹⁴⁸

مناقشة تعريفات الفقهاء للمضاربة حسب المذاهب.

من خلال التعريفات السابقة فإنه يبدو للباحث أن الفقهاء قد اتفقوا على أن المضاربة تجارة مشتركة بين الطرفين صاحب المال والعامل، واتفقوا أيضا على أن الربح مقسوم بينهما، وأما تفصيل تعريفات المذاهب فالحنفية، يقولون بأنها عقد على الشركة وأتى بركنين من أركان المضاربة وهي مال وعمل. وأما الشافعية والمالكية فقد سموا المضاربة قراضا، وذكروا في تعريفها ركنين من أركان المضاربة، وهما المال والربح. وأما عند الحنابلة: ذكر أن المضاربة هي إعطاء العامل المال للتجارة.

بالنظر إلى جميع تعريف الفقهاء يميل الباحث إلى أن التعريف المختار هو تعريف المالكية لشمولها مفهوم المضاربة وأهم أركانها، وبيان أن الربح مقسوم بين صاحب المال والعامل.

أركان المضاربة

وقد اقتصر أغلب الفقهاء على الصيغة، وذكروا أنها ركن المضاربة، لأن وجود هذا الركن يستلزم بالضرورة وجود الركنين الآخرين وهما: العاقدان ومحل العقد.

⁹⁴⁴ حسن، محمود محمد، العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية: المراجعة، المضاربة، دراسة مقارنة، (الصفة: لجنة التأليف والتعريب والنشر، ط، 1، 1997م) ص 53 - 54.

⁹⁴⁵ المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني، الهداية شرح بداية المبتدئ، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 1، 1410هـ - 1990م) ج 3، ص 225.

⁹⁴⁶ ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، د، ط، 1970م) ج 2، ص 265.

⁹⁴⁷ الشربيني، مغني المحتاج، ج 3، ص 398.

⁹⁴⁸ ابن قدامة، المغني، ج 5، ص 26.

والصيغة هي: الإيجاب والقبول، ويتحققان بالألفاظ تدلّ عليهما.

فالإيجاب يتحقق بلفظ المضاربة، والمقاربة، والمعاملة. وكذلك بكل لفظ يؤدي معاني هذه الألفاظ، ولا يشترط لذلك لفظ مخصوص. مثل أن يقول رب المال للمضارب: خذ هذا المال مضاربة على أنه ما رزق الله عز وجل من ربح فهو بيننا بالنصف، أو غير ذلك، وكذلك إذا قال: خذه مقاربة أو معاملة. ولو قال: خذ هذا المال واعمل به على أن ما رزق الله من ربح فهو بيننا على كذا كان هذا إيجابا تصح به المضاربة، لأنه أتى بلفظ يؤدي معنى هذا العقد، والعبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني⁹⁴⁹. والقبول يصح أيضا بكل لفظ يدلّ ولا يشترط له لفظ معين. كأن يقول المضارب: أخذت أو قبلت، أو رضيت، ونحو ذلك والقبول كما يكون بالقول يكون بالفعل.⁹⁵⁰

وقد عدّ بعضهم أركانها خمسة هي: مال، وعمل، وريح، وصيغة، وعاقدان.⁹⁵¹

شروط المضاربة

وأما شرائط ركن المضاربة فهي على ثلاثة أقسام: فبعضها يرجع إلى العاقدين وهما رب المال والمضارب، وبعضها يرجع إلى رأس المال، وبعضها يرجع إلى الربح.

وأما الأول الذي يرجع إلى العاقدين، وهما رب المال والمضارب، فتشترط فيهما الأهلية والتوكيل، لأن المضارب يتصرف بأمر رب المال وهذا معنى التوكيل. وأما إسلامهما فلا تشترط فتصح المضاربة بين أهل الذمة وبين المسلم والذمي والحربي المستأمن، حتى لو دخل حربي دار الإسلام بأمان فدفع ماله إلى مسلم مضاربة أو دفع إليه مسلم ماله مضاربة فهو جائز.

وأما الثاني الذي يرجع إلى رأس المال، أن يكون رأس المال من الدراهم أو الدينارين عند عامة العلماء فلا تجوز المضاربة بالعروض، وعند مالك هذا ليس بشرط وتجاوز المضاربة بالعروض⁹⁵² والصحيح قول عامة العلماء.⁹⁵³

وكذلك أن يكون رأس المال معلوما فإن كان مجهولا لا تصح المضاربة، لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح وكون الربح معلوما شرط صحة المضاربة. وأن يكون رأس المال عينا لا ديناً، فإن كان ديناً فالمضاربة

⁹⁴⁹ كامل، عمر عبد الله، القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية، (القاهرة: مكتبة التراث الإسلامي، ط، 1، 1426هـ) ص، 85، والسيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، الأشباه والنظائر، حققه وعلق عليه وأخرج أحاديثه: محمد محمد تامر، وحافظ عاشور حافظ، (القاهرة: دار السلام، ط، 1، 1418هـ - 1998م) ج 1، ص 360.

⁹⁵⁰ الكاساني، بدائع الصنائع، ج، 5، ص، 109، وابن قدامة، المغني، ج 5، ص 27.

⁹⁵¹ الشربيني، مغني المحتاج، ج 3، ص 398.

⁹⁵² ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 265.

⁹⁵³ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5 ص 112 - 113 ومغني المحتاج، ج 3، ص 398.

فاسدة، وعلى هذا يخرج ما إذا كان لرب المال على رجل دين فقال له: اعمل بديني الذي في ذمتك مضاربة بالنصف أن المضاربة فاسدة بلا خلاف فإن اشترى هذا المضارب وباع له ربحه وعليه وضيعته والدين في ذمته بحال.

وأما الثالث الذي يرجع إلى الربح، وهو إعلام مقدار الربح؛ لأن المعقود عليه هو الربح وجهالة المعقود عليه توجب الفساد، ولو دفع إليه ألف درهم على أنهما يشتركان في الربح ولم يبين مقدار الربح جاز ذلك والربح بينهما؛ لأنّ الشركة تقتضي المساواة⁹⁵⁴.

الفرق بين الاعتماد المستندي على أساس المراجحة والاعتماد المستندي على أساس المضاربة

تختلف صورة التعامل بالمراجحة عن المضاربة من حيث إن الشراء في المراجحة يتم بإعادة البيع مراجحة إلى زبون المصرف الإسلامي، أما في المضاربة إن العملية تكون لحساب البنك الإسلامي وعميله سويا، فالبنك يقدم المال الذي يشتري به السلعة ويحلبها ويسلمها إلى العميل ليقوم بتسويقها واقتسام ما ينتج من ربح مع المصرف بالنسبة المتفق عليها بينهما.

وتبدأ العلاقة في المضاربة بإبرام عقد يتضمن مساهمة مالية من المصرف الإسلامي، والمساهمة بالعمل من جانب العميل الذي يكون شخصا يتاجر في السلع موضوع المضاربة، ويحدد أن ضمن شروط هذا العقد النسبة التي يحصل عليها كل منهما.

وبعد إبرام عقد المضاربة يقوم المصرف الإسلامي بفتح اعتماد مستندي لصالح التاجر الأجنبي الذي يقوم بتصدير السلع، ويتم استيرادها ودفع قيمة الاعتماد للمصدر وتسلم البضاعة بموجب عقد المضاربة إلى المضارب وهو زبون البنك. ويمكن أن يتم ذلك في صفقة واحدة أو في سلسلة من الصفقات يفتح لها اعتماد مستندي دائري مجمع أو غير مجمع.

واستخدام فكرة المضاربة في عمليات الاعتمادات المستندية تبدو فيه صعوبة للمصرف الإسلامي؛ لأنه لا ينتهي دوره بعملية الاستيراد، بل يستمر متابعا لعمليات البيع التي يقوم بها المضارب حتى تتم، ولذلك يشترط في تعاقدته معه أن يكون له الحق في الإطلاع على دفاتره، لأنه طرف في عملية المضاربة، ولذلك أيضا تطول عملية المضاربة وتمتد زمنا أكثر من الحال في عمليات المراجحة التي ينتهي فيها دور المصرف بإتمام بيع

⁹⁵⁴ المصدر السابق، ج 5، ص 118.

المراجعة إلى العميل. وهناك عيوب أخرى للمضاربة وهي أن العامل كثيراً ما تنقصه الخبرة وقد تنقصه الأمانة، وهذا يسبب بعض الخسائر للمصرف الإسلامي.⁹⁵⁵

ويري الباحث أن الأمور المتعلقة بالمضاربة من الصعوبة والخسائر هي التي جعلت البنوك الإسلامية لا تفضل التعامل بمثل هذه المعاملة بل إنما تفر منها أيضاً، لأن البنوك الإسلامية في ماليزيا التي اطلع الباحث على معاملتهم عن طريق الاعتماد المستندي مثل بنك المعاملات (Bank Muamalat) والبنك الإسلامي (CIMB) لم يتعاملوا به لحد الآن.

وطبقاً للمقاييس الحديثة لنشاط المصارف، نجد المصرف الإسلامي قد خرج عن حدود للنشاط المصرفي عندما يدخل مشترياً لبضاعة كتاجر، وعندما يشارك من يقوم ببيعها (المضاربة أو المشاركة) وبيعها مراجعة، وكل هذا لا غضاضة فيه من وجهة نظر البنوك الإسلامية وحتى لو اصطدم ذلك بنصوص قانونية في بعض البلدان، فإن المحل هو أن ينشأ المصرف الإسلامي شركة مضاربة يمتلك رأسمالها، أو يساهم فيها وتقوم هذه الشركة بعملية المضاربة، بينما يكتفي المصرف الإسلامي بدوره في فتح الاعتماد المستندي وتداول السندات المتعلقة به.⁹⁵⁶

الاعتماد المستندي على أساس المشاركة.

ولقد ذكر الفقهاء تعريفات عدة حول مفهوم الشركة كما سموها في كتب الفقهاء وسيتناولها الباحث حسب المذاهب.

الشركة عند الحنفية: هي عبارة عن اختلاط النصيبين فصاعداً بحيث لا يعرف أحد النصيبين من الآخر.⁹⁵⁷ وأما الشركة عند المالكية: هي إذن كل واحد من المتشاركين لصاحبه في التصرف في ماله أو بدنه لهما.⁹⁵⁸ وأما الشركة عند الشافعية: ثبوت الحق في شيء لاثنتين فأكثر على جهة الشروع.⁹⁵⁹ وأما عند الحنابلة: هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف.⁹⁶⁰

مناقشة تعريف الفقهاء

⁹⁵⁵ المصدر السابق، ص 108.

⁹⁵⁶ نفس المصدر، ص 108.

⁹⁵⁷ الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1420هـ - 2000م) ج 4، ص 234.

⁹⁵⁸ عبد الرحمن، أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1416هـ - 1995م) ج 7، ص 64.

⁹⁵⁹ الشربيني، مغني المحتاج، ج 3، ص 221.

⁹⁶⁰ ابن قدامة، المغني، ج 6، ص 3.

حاول الباحث جمع تعريف الفقهاء ويرى أنهم اتفقوا على أن الشركة هي ما لا يملكه واحد بل يشترك فيه الأكثر، ويمتلكون التصرف سوياً، إلا أن الحنفية ذكروا في تعريفه أن كل واحد من المتشاركين لا يعرف نصيبه، لعله أراد بذلك ما يرجع إليه من الربح، لأن عدم معرفة نصيبه لا يقع في معرفة قدر دفعه من الشركة. ويميل الباحث إلى أن التعريف المختار عنده هو تعريف الحنابلة، هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف. فدل هذا التعريف في مفهومه إلى الاشتراك بينهما أو أكثر في حق وتصرف وهذا معنى الشركة.

أركان الشركة.

أركان الشركة ثلاثة: الأول: محلها من الأموال، الثاني: معرفة قدر الربح من قدر المال المشترك فيه، الثالث: في معرفة قدر العمل من الشريكين.⁹⁶¹

شروط الشركة

وأما بيان شرائط جواز أنواع الشركة فلجوازها شرائط بعضها يعم الأنواع كلها، وبعضها يخص البعض دون البعض.

وأما الشرائط العامة فأنواع: منها أهلية الوكالة؛ لأن الوكالة لازمة في الكل وهي أن يصير كل واحد منهما وكيل صاحبه في التصرف بالشراء والبيع وتقبل الأعمال، لأن كل واحد منهما أذن لصاحبه بالشراء والبيع وتقبل الأعمال مقتضى عقد الشركة والوكيل هو المتصرف عن إذن فيشترط فيها أهلية الوكالة. ومنها أن يكون الربح معلوم القدر، فإن كان مجهولاً تفسد الشركة، لأن الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد. ومنها أن يكون الربح جزءاً شائعاً في الجملة لا معيناً، فإن عينا عشرة أو مائة أو نحو ذلك كانت الشركة فاسدة، لأن العقد يقتضي تحقق الشركة في الربح والتعيين يقطع الشركة لجواز أن لا يحصل من الربح إلا القدر المعين لأحدهما فلا يتحقق الشركة في الربح.⁹⁶²

وهناك شروط خاصة تختلف من معاملة إلى غيرها، على النحو التالي:

أما الشركة بالأموال فلها شروط منها:

1. أن يكون رأس المال من الأثمان المطلقة، وهي التي لا تتعين بالتعيين في المفاوضات على كل حال، وهي الدراهم والدنانير، إما شركة عنان أو مفاوضة عند عامة العلماء، فلا تصح الشركة في العروض.⁹⁶³

⁹⁶¹ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 282.

⁹⁶² الكاساني، بدائع الصانعة، ج 5، ص 77.

⁹⁶³ المصدر السابق، ص 77.

وقال مالك رحمه الله: هذا ليس بشرط،⁹⁶⁴ وتصح الشركة في العروض والصحيح قول العامة، لأن معنى الوكالة من لوازم الشركة، والوكالة التي يتضمنها الشركة لا تصح في العروض وتصح في الدراهم والدنانير، فإن من قال لغيره معك عرضي على أن يكون ثمنه بيننا لا يجوز، وإذا لم تجز الوكالة التي هي من ضرورات الشركة لم تجز الشركة.

2. أن يكون رأس مال الشركة عينا حاضرا لا دينا ولا مالا غائبا، فإن كان لا تجوز عنانا كانت أو مفاوضة، لأن المقصود من الشركة الربح وذلك بواسطة التصرف، ولا يمكن في الدين ولا المال الغائب فلا يحصل المقصود، وإنما يشترط الحضور عند الشراء لا عند العقد، لأن عقد الشركة يتم بالشراء فيعتبر الحضور عنده، حتى لو دفع إلى رجل ألف درهم فقال له أخرج مثلها واشتر بها وبما ربح ما يكون بيننا، فأقام المأمور البينة إن فعل ذلك جاز.⁹⁶⁵

3. أن يكون لكل من الشريكين أهلية الكفالة بأن يكونا حرين عاقلين؛ لأن من أحكام المفاوضة أن كل ما يلزم لأحدهما من حقوق ما يتجران فيه يلزم الآخر ويكون كل واحد منهما فيما وجب على صاحبه بمنزلة الكفيل عنه لما نذكر فلا بد من أهلية الكفالة.

4. المساواة في رأس المال قدرا وهي شرط صحة المفاوضة بلا خلاف حتى لو كان المالان متفاضلين قدرا لم تكن مفاوضة؛ لأن المفاوضة تنبئ عن المساواة فلا بد من اعتبار المساواة فيها ما أمكن، وكذا قيمة في الرواية المشهورة - عند الحنفية - حتى لو كان أحدهما صحاحا والآخر مكسرة أو كان أحدهما ألفا بيضاء والآخر ألفا سوداء وبينهما فضل قيمة في الصرف لم تجز المفاوضة في الرواية المشهورة، لأن زيادة القيمة بمنزلة زيادة الوزن فلا تثبت المساواة التي هي من مقتضى العقد.⁹⁶⁶

5. أن لا يكون لأحد المتفاوضين ما تصح فيه الشركة ولا يدخل في الشركة فإن كان لم تكن مفاوضة لأن ذلك يمنع المساواة، وإن تفاضلا في الأموال التي لا تصح فيها الشركة كالعروض والعقار والدين جازت المفاوضة، وكذا المال الغائب لأن ما لا ينعقد عليه الشركة كان وجوده والعدم بمنزلة وكان التفاضل فيه كالتفاضل في الأزواج والأولاد.

6. المساواة في الربح في المفاوضة، فإن شرطا التفاضل في الربح لم تكن مفاوضة لعدم المساواة.

⁹⁶⁴ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 283.

⁹⁶⁵ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5، ص 79.

⁹⁶⁶ المصدر السابق، ج 5، ص 80.

7. العموم في المفاوضة، وهو أن يكون في جميع التجارات ولا يختص احدهما بتجارة دون شريكه لما في الاختصاص من إبطال معنى المفاوضة وهو المساواة.⁹⁶⁷

للمشاركة في الفقه الإسلامي صور مختلفة: فهناك شركات الملاك التي توجد حالة شيوع في ملكية المال إما جبراً كالإيراث، أو اختياراً كما في الهبة والوصية.

وهناك شركات عقود يجوز أن يتصرف فيها كل شريك بمفرده، فيكون ذلك مفاوضة أو يتشاور مع شريكه ويستأذنه في كل تصرف فتكون شركة عنان⁹⁶⁸، وهذه وتلك يمكن أن تكون شركة أعمال (شركة الصنائع) أو شركة وجوه⁹⁶⁹ يستخدم فيها الشركاء أو بعضهم ما لهم من نفوذ ووجاهة في إدارة أعمال الشركة، أو شركة أموال يساهم فيها كل شريك بحصة من مال نقدية أو عينية.⁹⁷⁰

تطبيق الاعتماد المستندي على أساس المشاركة

يتم توقيع عقد تمويل بالمشاركة يتضمن التكلفة الكلية التقديرية وحصة مساهمة كل من البنك والعميل فيها، ويفضل - كلما أمكن - أن تكون هناك حصة مشاركة المتعامل كما يتضمن العقد توزيع العائد المنتظر وشروط المشاركة والضمانات التي يقدمها هذا المتعامل، ومدة المشاركة وغيرها من الضوابط الفنية الأخرى.

يفتح حساب خاص لعملية المشاركة المذكورة، وتفيد فيه كل حركات العملية صرفاً أو إيراداً، وتقوم وحدة التمويل بإخطار الاعتمادات المستندية باتخاذ إجراءات فتح الاعتماد المستندي وفقاً للبيانات التي قدمها المتعامل المشارك. وعادة ما تطلب الوحدة الأخيرة من هذا المتعامل توقيع طلب فتح اعتماد مستندي، ويكون معلوماً لدى وحدة الاعتمادات المستندية أن هذا الاعتماد محل عملية تمويل بالمشاركة ومن ثم حساب المشاركة المفتوح سيكون طرفاً في أي قيد.

ووفقاً للقواعد الفنية المعتادة يتم تنفيذ العملية لحين ورود المستندات مطابقة لشروط الاعتماد فيتم تظهيرها للمتعامل، ومن ثم خصمها من حساب المشاركة، حيث يقوم نيابة عن طرفي المشاركة بالتخليص على البضاعة ونقلها إلى المخازن سابق الاتفاق عليها، والتي اتخذت بشأنها كل الاحتياطات اللازمة وفق الأعراف المصرفية، ويقوم المتعامل بموافاة البنك بالفواتير والمستندات والبيانات الفعلية المثبتة لما تم صرفه فعلاً (أو حسب اتفاق الطرفين).

⁹⁶⁷ المصدر السابق، ص 80 - 81.

⁹⁶⁸ شركة العنان: وهو أن يشترك البدنان بماليتهما. انظر المغني لابن قدامة، ج5، ص 14.

⁹⁶⁹ شركة الوجوه: هو أن يشتركا وليس لهما مال لكن لهما وجاهة عند الناس فيقولان: اشتركتنا على أن نشترى بالنسيئة ونبيع بالنقد على أن ما رزق الله سبحانه وتعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا، وسمي هذا النوع شركة الوجوه؛ لأنه لا يباع بالنسيئة إلا الوجوه من الناس عادة.

⁹⁷⁰ المصدر السابق، ص 109.

ووفقا لشروط المشاركة يتولى المتعامل مسؤولية تسويق البضاعة والترويج لها إلى أن ينتهي من تمام التصريف، حيث ينبغي تصفية عملية المشاركة وتسوية الأرباح بين الطرفين، فيحصل البنك على أصل حصته في التمويل بالإضافة إلى نصيبه في العائد المتحقق فعلا.⁹⁷¹

الاعتماد المستندي على أساس الوكالة.

ولقد ذكر الفقهاء تعريفات عدة حول مفهوم الوكالة وسيتناولها الباحث حسب المذاهب. الحنفية: تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل.⁹⁷² والمالكية: نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروط بموته.⁹⁷³ والشافعية: تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته.⁹⁷⁴ والحنابلة: استئانة جائر التصرف مثله فيما تدخله النيابة.⁹⁷⁵

مناقشة تعريف الفقهاء

يتضح خلال تعريف الفقهاء أن الوكالة هي إضافة حق إلى من هو أهل لذلك في الأمور القابلة للنيابة، ولقد أخرج الإمام مالك في تعريفه نيابة الأمير وصاحب الصلاة وكذلك في الوصية، وكما أن الحنابلة قيدوا الوكالة بأن يكون في حياة الموكل، وإذا نظرنا إلى هذه التعريفات نرى أن الأقرب والأشمل في رأي الباحث تعريف الإمام الشافعي، حيث عرف الوكالة: بتفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته.

أركان الوكالة.

أركان الوكالة ثلاثة: الموكل، والوكيل، وفيما فيه التوكيل.⁹⁷⁶

شروط الوكالة

ولا تصح الوكالة إلا بالإيجاب والقبول، لأنه عقد تعلق به حق كل واحد منهما، فافتقر إلى الإيجاب والقبول كالبيع ويجوز الإيجاب بكل لفظ دلّ على الإذن، نحو أن يأمره بفعل شيء، أو يقول: أذنت لك في فعله.⁹⁷⁷

⁹⁷¹ الخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية، (مركز الاقتصاد الإسلامي، المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، د، ط، 1988) ص 11-12.

⁹⁷² الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5، ص 15.

⁹⁷³ عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج 7، ص 160.

⁹⁷⁴ الشربيني، مغني المحتاج، ج 3، ص 231.

⁹⁷⁵ البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، (بيروت: عالم الكتب، ط، 2، 1416هـ - 1996م) ج 2، ص 184.

⁹⁷⁶ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 333.

ولكل من أركان الوكالة شروط: الركن الأول: الموكل، واتفقوا على وكالة الغائب والمريض والمرأة المالكين لأموال أنفسهم. والركن الثاني: الوكيل، وشروط الوكيل أن لا يكون ممنوعاً بالشرع من تصرفه في الشيء الذي وكل به، فلا يصح توكيل الصبي ولا المجنون ولا المرأة عند مالك⁹⁷⁸ والشافعي⁹⁷⁹ على عقد النكاح. وأما الركن الثالث: فيما فيه التوكيل، وشرط محل التوكيل أن يكون قابلاً للنيابة مثل البيع والحوالة والضمان وسائر العقود والفسوخ والشركة والوكالة والمصارفة والمجاعة والمساقاة والطلاق والنكاح والخلع والصلح ولا تجوز في العبادات البدنية فقط وتجوز في المالية كالصدقة والزكاة والحج.⁹⁸⁰

تطبيق الاعتماد المستندي على أساس الوكالة

وإذا طلب العميل من البنك فتح الاعتماد عن طريق الوكالة وغطى المستورد قيمة الاعتماد، كان المصرف الإسلامي وكيلاً عن العميل في القيام بجميع الإجراءات لإتمام عملية الاعتماد المستندي. تتجلى الوكالة في هذه المعاملة، في علاقة العميل طالب فتح الاعتماد بالبنك فاتح الاعتماد إذ أن البنك ينوب مكان العميل في الإجراءات المطلوبة للحصول على البضائع التي يحتاجها العميل، بداية من الاتصال بالبنك المراسل في دولة البائع المستورد والتباحث معه بشأن دفع قيمة الاعتماد، وفحص المستندات الخاصة بالبضاعة، والتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد.

وهذه الأعمال يقوم بها البنك نيابة عن الزبون، لتحقيق مطلبه، وهذا جارٍ وفق حقيقة الوكالة في الفقه، يقول صاحب الاختيار، فإن من اعتمد على آخر في شيء وفوض أمره إليه، كان أمراً بحفظه، لأنه إنما فعل ذلك، لينظر ما هو الأصلح له وأصلح الأشياء حفظ الأصل، لأن التصرفات تبني عليه، وهذه المعاني موجودة في الوكالة الشرعية، فإن الموكل فوض أمره إلى الوكيل واعتمد عليه ووثق برأيه، لتصرف له التصرف الأحسن، وكل ذلك يبتني على الحفظ.⁹⁸¹ ولأن الإنسان قد يعجز عن مباشرة بعض الأفعال بنفسه، فيحتاج إلى التوكيل، فوجب أن يشرع دفعا للحاجة.⁹⁸²

تطبيقات الاعتمادات المستندية على أساس الوكالة والمراجعة في البنك الإسلامي (CIMB) :

⁹⁷⁷ ابن قدامة، المغني، ج 5، ص 92-93، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 334.

⁹⁷⁸ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ص 333.

⁹⁷⁹ الشريبي، مغني المحتاج، ج 3 ص 232.

⁹⁸⁰ المصدر السابق، ج 2، ص 333.

⁹⁸¹ الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق وتعليق ومراجعة: زهير عثمان الجعيد، (بيروت: دار الأرقم بن أبي الأرقم، د، ط، 1999م) ج 1، ص 423.

⁹⁸² الجندي، محمد الشحات، فقه التعامل المالي والمصرفي الحديث، (القاهرة: دار النهضة العربية، ط، 1410هـ - 1989م) ص 144-145.

إن المشتري كلف البنك أن يتوسط بينه وبين المصدر ليدفع للمصدر مبلغ البضاعة، ويكون البنك وقتئذ تحت إدارة التمويل وكيلا للمشتري، ويخبر المشتري البنك متطلباته، ويطلب منه البنك أن يفتح الاعتماد المستندي وبشرط أن يدفع نسبة معينة من المال في حسابه في البنك، وإن لم يدفع كل المال، وإذا لم يجد ما يفتح به هذا الحساب يدفع عنه البنك ولا يسلمون إليه مستندات البضاعة.

ويأخذ البنك من المشتري مبلغا معيناً ويسمى (أجرة الوكالة).

تنبيه: في حالة قيام البنك بالتمويل، يتطلب أن يكون البنك هو الذي يستلم البضاعة قبل وصولها إلى المشتري.

طبيعة الاعتماد المستندي وإجراءات تطبيقه في البنك الإسلامي (CIMB)

- هذه المعاملة قابلة للإلغاء، وأحيانا غير قابلة للإلغاء.

- وكالة البنك عن المشتري بدفع مبلغ البضاعة للمصدر.

- قيام البنك بدفع المبلغ حسب المستندات.

- دفع المبلغ عند رؤية أوراق البضائع.

- أو دفع المبلغ عند رؤية البضائع .

الفوائد للبائع والمشتري

قيام البنك بتوفير الضمان والثقة بين المشتري والبائع حيث يطمئن البائع على الحصول على مبلغ البضاعة، ويحصل المشتري على البضاعة بدون الغش.

قد يستفيد المشتري بتمويل البضاعة من البنك عن طريق المراجعة وذلك بشراء البنك البضائع التي يريدّها المشتري ثم يبيعونها للمشتري مع إضافة الربح حسب الاتفاق بينهما، تحت رمز البنك (Trust Receipt TR-i) ويجب على المشتري أي المراجحة أن يستوفي جميع الشروط والوثائق قبل أن يدفع البنك مبلغ البضاعة.

بيان طريقة فتح الاعتماد المستندي عند البنك الإسلامي (CIMB)

1- طلب الأوراق الرسمية المتعلقة بالتمويل أو إيصال المبلغ إلى الحساب.

2- تعبئة استمارة فتح الاعتماد المستندي.

3- شهادة التكافل إن وجدت.

4- ورقة تحويل العملات وورقة عقد المراجعة في البنك الإسلامي، إن وجدت.

مهمة البنك.

معاملة البنك كالوكيل بين المستورد والمصدر. (ويستحقون أجره الوكالة).

أجرة البنك أو كيف يتقاضى البنك أجرته؟.

1- يأخذ البنك أجره الخدمة نسبة أقل من واحدة في المائة 0.1% حسب الأشهر المحددة في الاعتماد.

2- أجرة البنك لفتح الاعتماد المستندي مائة رنجنت ماليزي.

3- أجرة الختم الرسمي على استمارة الاعتماد المستندي، عشر رنجنتات.

حكم التعويض عند تأخر المشتري عن سداد الدين

إذا تأخر المشتري عن سداد ما اتفقوا عليه بتسديد دينه، فهل عليه أن يدفع التعويض؟

يميل الباحث إلى أن قضية التعويض عند التأخر في السداد قد لا يسلم من الربا وعلى ذلك يقول الباحث :

اتفق الفقهاء المعاصرون وجميع الهيئات على عدم جواز الشرط الجزائي الذي يتفق البنك مع العميل (المدين) على دفع مبلغ معين عن كل يوم تأخير عن السداد، لأن هذا من قبيل الزيادة في قيمة الدين مقابل التأخير، وهو ربا النسيئة المحرم بنص القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع.⁹⁸³

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي، في دورته السادسة (إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم، كما جاء في نفس القرار أنه يحرم على المدين أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.⁹⁸⁴

وفرق بعض الفقهاء بين الشرط الجزائي الممنوع شرعا (وهو الذي يتفق فيه الطرفان مسبقا عند التعاقد على مبلغ التعويض في حالة تأخير السداد) لكي لا يتخذ بذلك ذريعة بينهما إلى الربا بسعر الفائدة، وبينما سموه بالتعويض التأخيري الذي يشبه الشرط الجزائي من حيث فكرة التعويض نتيجة تأخير السداد ويختلف عنه من حيث اشتراطه على المدين المؤسر المماطل فقط، وأيضا من حيث تأجيل تحديد مبلغ التعويض إلى حين وقوع التأخير فيتحدد بحسب ما فات من منفعة.

⁹⁸³ قرار مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، في الدورة السادسة، ج 7، ص 447.

⁹⁸⁴ المصدر السابق.

ومن الجهات التي أقرّت مبدأ التعويض: هيئة كبار العلماء بالسعودية، والبنك الإسلامي الأردني، وفتوى ندوة البركة الثالثة قبل مراجعتها في الندوات الخامسة والسادسة التالية. ويرى الشيخ صديق الضير أن التعويض يتحدد على أساس الربح الفعلي الذي حققه البنك في المدة التي تأخر فيها المدين على الوفاء، بينما يرى الشيخ مصطفى الزرقاء أنه يتحدد بما لحق به من ضرر الذي تحدده المحكمة على أساس رأي أهل الخبرة في هذا الشأن، وخلافاً لذلك، ذهبت أكثر هيئات الفتوى في البنوك الإسلامية إلى عدم الأخذ بالتفرقة بين الشرط الجزائي والتعويض التأخيري، ومنعت البنك الدائن عموماً من تملك غرامة التأخير سواء أكانت محددة في بداية العقد أم مقدرة عند وقوع الضرر خشية الوقوع في الربا، واستحلال الفوائد الربوية باسم التعويض أو العقوبة التأخيرية.⁹⁸⁵

الخلاصة:

إن الاعتماد المستندي هو تعهد كتابي صادر من البنك، بناء على طلب مستورد لصالح مورد، يتعهد فيه البنك بدفع أو قبول كمبيالة أو كمبيالات مستندية مرفقا بها مستندات الشحن، إذا قدمت مطابقة لشروط الاعتماد، ويشتمل على أربعة أطراف وهم المشتري أي المستورد والبائع أي المصدر والبنك الموجود في بلد المشتري، وطرف رابع وهو البنك الموجود في بلد المصدر إن دعت إليه.

والاعتماد المستندي في نظر بعض الناس يظنونه معاملة من المعاملات المستجدة مع أن بعض الناس يرونه مما قد اشتهر من الفقهاء القدماء الأوائل، بما يشبه السفاتج في القرن الأول عند المسلمين، ولقد عامل به الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، فهو من باب بضاعتنا ردت إلينا، من حيث أن الغرب يتعاملون به وينسبونه إلى أفكارهم. فهذه المعاملة إنما هي طريقة شراء البضائع الغائبة بين الدول حيث يتوسط البنك - المصرف - بين المستورد والمصدر - أي المشتري والبائع ويتم العقد عن طريق البنوك من خلال الاعتمادات المستندية (وهي تعني توفير الضمان للبائع ليحصل على ثمن بضاعته، وللمشتري ليحصل على البضاعة التي تعاقد على شرائها، حيث يتعهد البنك فاتح الاعتماد بناءً على طلب عميله وتعليماته، بأن يدفع لأمر المستفيد (البائع) مبلغاً معيناً من المال في غضون مدة محدودة مقابل قيام المستفيد بإرسال البضاعة (موضوع البيع) أو نحوها، وتسليم المستندات المعينة مطابقة للشروط المبينة في خطاب الاعتماد.

وهو جائز شرعاً من حيث إن الأصل في البيوع الإباحة حتى يرد دليل على تحريمها، وما لم يحرمها الله ورسوله من البيوع فليس لأحد أن يحرمها إلا بدليل صحيح، فكل بيع انتفى فيه الغرر والجهل والشبهة فهو

⁹⁸⁵ خوجة، عز الدين محمد، الدليل الشرعي للمراجعة، مجموعة دلة البركة قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية، (ط، 1، 1419هـ - 1998م) ص 239 - 240. وفتاوى ندوات البركة، جمع وتنسيق: عبد الستار أبو غدة، وعز الدين خوجة، (مجموعة دلة البركة - قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية 1403 - 1417هـ - 1981 - 1997م) في ندوة البركة الثالثة إلى السادسة.

حلال. ويتعامل بها المصارف الإسلامية من حيث إن العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي تقوم على أساس قاعدة الوكالة بأجر إذا كان التاجر المستورد مالكا لقيمة خطاب الاعتماد، وأما في حال كون فاتح الاعتماد فلا يملك قيمة خطاب الاعتماد أو يملك أقل من المبلغ المطلوب، تعتبر العلاقة علاقة قرض، ولا تأخذ فائدة على القرض كله أو الباقي منه.

وأحيانا تجعل هذه العملية قائمة على أساس المراجعة للأمر بالشراء، أو على أساس المشاركة بشركة المضاربة، ولا تأخذ هذه المصارف فوائد ربوية، لأنه لا يجوز بالاتفاق على دفع فوائد ربوية عن التأخر في سداد قيمة المستندات في تاريخ استحقاقها.

أما إذا لم يكن المستورد مالكا لقيمة الاعتماد أو مالكا لبعضه، فإن كان التمويل كلياً من البنك الإسلامي، تمت المعاملة على أساس شركة المضاربة، ويوزع الربح بحسب الاتفاق، والخسارة تكون على البنك ويصح أن تكون على أساس المراجعة، وهي أن يتولى البنك شراء البضائع بمالها ويبيعها للعميل أي فاتح الاعتماد والفرق بين السعيرين ربح البنك.

وقد عرضنا نموذج تطبيق الاعتماد المستندي على أساس الوكالة والمراجعة من إحدى البنوك الإسلامية الماليزية، وهو البنك الإسلامي (CIMB) ويتم قبض البضائع عن طريق البنك مع مطابقتها جميع الصفات المتفقة عليها في وثائق الاعتماد، وإن وقع الخلاف فعلى المشتري الخيار بين قبولها وردها. وعلى الله قصد السبيل.

المراجع والمصادر

- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، د، ط، 1970م.
- ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن ، **المغني**، بيروت: عالم الكتب، د، س، ط.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**، بيروت: عالم الكتب، ط، 2، 1416هـ - 1996م.
- الجندي، محمد الشحات، **فقه التعامل المالي والمصرف الحديث**، القاهرة: دار النهضة العربية، د، ط، 1410هـ - 1989م.
- حسن، محمود محمد، **العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية: المراجعة، المضاربة، دراسة مقارنة: الصفاة: لجنة التأليف والتغريب والنشر**، ط، 1، 1997م.
- الخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية**، مركز الاقتصاد الإسلامي، المصرف الإسلامي الدولي، للاستثمار والتنمية، د، ط، 1988م.
- خوجة، عز الدين محمد، **الدليل الشرعي للمراجعة**، مجموعة دلة البركة قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية، ط، 1، 1419هـ - 1998م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 2، 1425هـ - 2003م.
- ديات، حسن، **الاعتمادات المستندية التجارية**، دراسة مقارنة: القاهرة: مؤسسة الجامعة للدراسات والنشر، د، ط، 1419هـ - 1999م.
- الزحيلي، وهبة، **المعاملات المالية المعاصرة - بحوث وفتاوى وحلول - دمشق: دار الفكر**، ط، 3، 1437هـ - 2007م.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 1، 1420هـ - 2000م.
- سراج، محمد أحمد، **الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية**، تقديم: حسين حامد حسان، القاهرة: دار الثقافة، د، ط، 1988م.

السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، **الأشياء والنظائر**، حققه وعلق عليه وأخرج أحاديثه: محمد محمد تامر وحافظ عاشور حافظ، القاهرة: دار السلام ط، 1، 1418هـ - 1998م.

الشرييني، شمس الدين محمد بن محمد، دراسة وتحقيق وتعليق: علي محمد معوض وعادل أحمد، عبد الموجود، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، بيروت: دار الكتب العلمية، د، ط، 2000م.

عبد الرحمن، أبو عبد الله محمد بن محمد، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 1، 1316هـ - 1995م.

علم الدين محيي الدين إسماعيل، **الاعتمادات المستندية**، هيرندن: المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط، 1، 1417هـ - 1996م.

فتاوى ندوات البركة، جمع وتنسيق: عبد الستار أبو غدة وعز الدين خوجة، مجموعة دلة البركة قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية 1403-1417هـ - 1981 - 1997م.

قلعه جي، محمد رواس، **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشرعية**، بيروت: دار النفائس، د، ط، 1420هـ - 1999م.

الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن سعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، ط، 3، 1419هـ - 2003م.

كامل، عمر بن عبد الله، **القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية**، القاهرة: مكتبة التراث الإسلامي، ط، 1، 1426هـ.

مجلة مجمع الفقه الإسلامي في الدورة السادسة العدد السادس، (طرابلس، ليبيا: طبع على نفقة جمعية الدعوة الإسلامية العلمية، 1410هـ - 1990م).

المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني، **الهداية شرح بداية المبتدئ**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط، 1، 1410هـ - 1990م.

الموصللي، عبد الله بن محمود بن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**، تحقيق وتعليق ومراجعة: زهير عثمان الجعيد، بيروت: دار الأرقم بن أبي الأرقم، د، ط، 1999م.